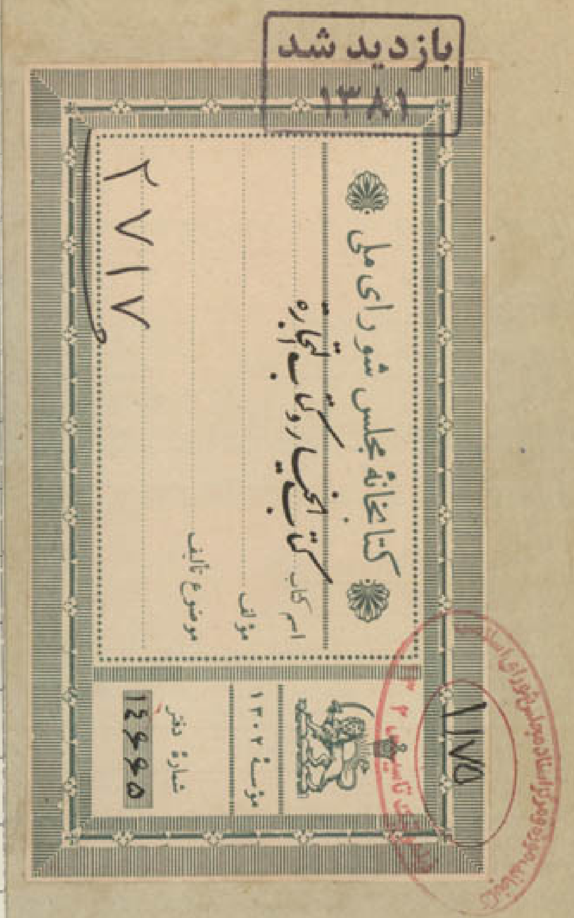


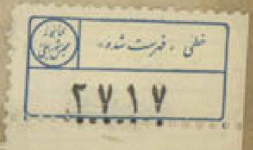
یا حافظ

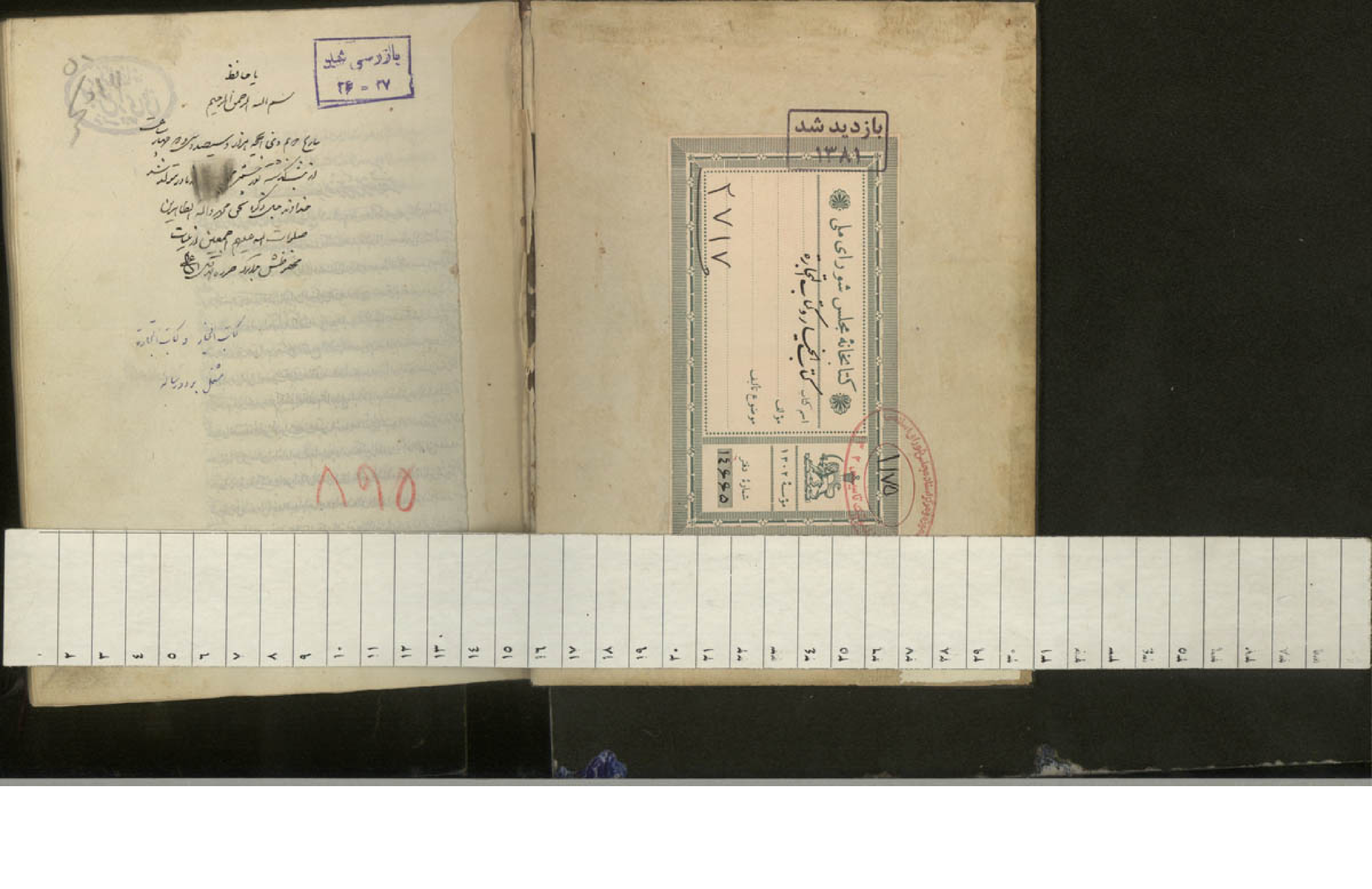
بسم الله الرحمن الرحیم

تاریخ دوم ذی الحجه هزار و سیصد و [illegible] چهار ساعت
از شب گذشته نور چشمی [illegible] مادر متولد شد
خداوند حفظ کند بحق محمد و آله الطاهرین
صلوات الله علیهم اجمعین [illegible]
محرره [illegible]

کتاب الخیار و کتاب التجارة
مشتمل بر دو رساله






يا حافظ

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الخيار و كتاب التجارة

مشتمل بر دو رساله



بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

الحمد لله الذي هدانا الى مسالك شرايع الاسلام ونور مداركنا بجواهر الكلام واحكم لنا
القواعد بنهاية الاحكام بجامع المقاصد وكشف اللثام غاية المراد ومنتهى الارشاد فهذب سبل
العباد هداية برياض الخلد وروض الجنان ومختلف الملائكة ومهبط القرآن وسيد رسل الله
وآله الاخيار فبعد فيقول المسكين المستكين محمد هادي بن [illegible] الجاهلين [illegible] ذكره
الغافلين الذي [illegible] محمد المصطفى صلى الله عليه وآله الاخيار وبعد فيقول المسكين المستكين
محمد هادي بن محمد امين حشرهما الله مع الائمة المعصومين سلام الله عليهم اجمعين ان الاحكام
الالهية من اطوار حضرة السبحان فقد تشعب ان يحيط بها بيان او يكتنها عقل انسان لكنما
الاعلام بذلوا مجهودهم لكشف الظلام عما يختلج البال الابهام المنقطع عن الامام عليه السلام
فذللوا الصعاب وفتحوا الابواب [illegible] عليون يشهدها المقربون لا يمسها الا المطهرون [illegible]
حسبهما [illegible] واذا [illegible] كبيرا فظلت [illegible] ذا الخلق [illegible]
سبحان ربي [illegible] ولكن الاسرار [illegible]
شريعة [illegible] واحد [illegible] ولا [illegible]
الابكار من الافكار [illegible] الاحرار ولكن [illegible] ما لم يكشف [illegible]
[illegible] من [illegible] الانظار [illegible]
الرجال بالاقوال [illegible] الاقوال بالرجال [illegible] الرسالة الموسومة بخيار النبوة منكشفا [illegible]
الخيار [illegible] من الاسرار [illegible] والحمد لله على [illegible] على الابرار [illegible]

الخيار اسم من الاختيار وهو افتعال من الخير فهو قبول الخير فقولنا له الخيار معناه انه متمكن من
سلوك ما هو خير له لا ان معنى الاختيار المشيئة كما توهم بعضهم هذا معناه في الاصل واما ما يراد
به الآن فهو غني عن البيان وينصرف عند الاطلاق الى ملك احد المتعاقدين او الى العقد
فيما لا يكون ذكره لاحدهما والمراد بالاقرار الالزام ولا يجب الاستحقاق في الفسخ وان شاء
فان الالزام بالاستحقاق عند الالزام باسقاط الحق الا ترى ان الفقهاء يعدون الايجاب فيه
ويكشف عن ذلك ان الاجنبي لحصول الخيار لا يطلق على الاستحقاق مع انه له سلطان الالزام و
التراضي من احد المتعاقدين بترجيح الفسخ والاقرار مع انه له الاستحقاق فالخيار حق واحد
حق الالزام وحق الاقرار وبالجملة فرق واضح بين استحقاق الايجاب والقدرة على استحقاق
[illegible] من لوازم كون ملك الالزام من الحقوق [illegible] ملك الاقرار [illegible] ملك الالزام [illegible]
[illegible] من ملك الالزام والاقرار سواء [illegible] ملك [illegible] حق الالزام [illegible] كونه من الحقوق لما
لا يشمل ما كان من الاحكام وغيرها مما ليس بحق كالقدرة على الفسخ في العقود الجائزة اما
[illegible] القدرة على الفسخ [illegible] القدرة على رفع
التي هي مقتضى ما هيته [illegible] حقيقة ليس حقا [illegible] احكاما شرعيا واما غيرها [illegible]
الترجيح [illegible] حكم شرعي [illegible] ما حققنا [illegible] سلطنة المالك على فسخ العقد [illegible]
[illegible] انما هو [illegible] المال من المالك [illegible] وليس من الحقوق [illegible]
[illegible] من لوازم الملكية [illegible] انه [illegible] الامر [illegible]
[illegible] الله تعالى [illegible] وكذا ملك الورثة فسخ العقود الصادرة من المورث [illegible]
المورث [illegible] الورثة [illegible] الوارث [illegible] الشارع فهو في حكم ملكهم في الجملة [illegible]
احد المتعاقدين [illegible] العقد [illegible] نكاح [illegible] والاخت [illegible] فسخ نكاح [illegible]

٢

على القول به ان قلت ان الخيار المجعول للاجنبي ليس لاحد المتعاقدين مع انه من افراد المحدود

ان الحق انما هو لاحد المتعاقدين الشرط لخيار الاجنبي لا للاجنبي ولذا [illegible] اليه باعتبار تقييد

ولهذا يسقط باسقاط الشرط لا حينئذ الحق [illegible] الاجنبي على ما ستسمع في خيار الشرط انه [illegible]

ويقولنا فيما لا يكون [illegible] لاحدهما ملك الزوجين الفسخ بالعيوب حيث ان الركنين هما الزوجان بعد

العقد وان نخرج ما خرج بالاول الا ان في الجمع كشفا لتمام ماهيته وتوضيحا للجميع ما ادخل في قوام

حقيقته وبما حققنا ظهر ما في ما صنعه بعضهم من التقييد بقوله بعد وقوعه معلومة للفسخ

ما ذكر مع ان الاول لا حاجة اليه والثاني مخل لان بعض ما هو من المحدود ليس كذلك كخيار العيب

وبما حققنا ظهر ايضا ما في ما افاده شيخنا المرتضى قدس سره حيث قال وقد يعرف بانه ملك اقرار

العقد وازالته ويمكن الخدشة فيه بانه ان اريد من اقرار العقد ابقاؤه على حاله بترك الفسخ فذكره

مستدرك لان القدرة على الفسخ عين القدرة على تركه اذ القدرة لا تتعلق باحد الطرفين وان

اريد منه الزام العقد وجعله غير قابل لان يفسخ ففيه ان مرجعه الى اسقاط حق الخيار فلا يؤخذ

في تعريف نفس الخيار مع ان ظاهر الالزام في مقابل الفسخ جعله لازما مطلقا ينتقض بالخيار

المشترك فان لكل منهما الزامه من طرفه لا مطلقا انتهى فانك قد عرفت ان المراد هو الالزام و[illegible]

الالزام بالاستحقاق [illegible] الالزام باسقاط حق الفسخ واما ما استظهره [illegible] غاية السقوط حيث ان المراد

واللزوم [illegible] بالتشكيك فلهما [illegible] الزام العقد [illegible] الزام [illegible] من طرف خاص [illegible]

مخصوص مع ان الظاهر من الاقرار هو الاقرار من طرف [illegible] الظاهر ان المراد من

في العقد فيما يرتبط به وكون الفسخ ابطالا للعقد انما هو من جهة [illegible] احد [illegible]

ان احد المتعاقدين يرفع بالفسخ ارتباط العقد بصاحبه [illegible]

ارتباطه بصاحبه ولعل هذا مراده وتحقيق المقصد بعون الله تعالى في الفسخ في مقابل الالزام [illegible]

الفسخ

في الفسخ من جهة ان الاثر المرتبط به ينتفي [illegible] الانعدام وانه لا يتعلق بالعقد بحكم [illegible]

من خصيصة الخيار الشرعي [illegible] الانتقاض به ان صاحب الخيار المختص [illegible] على الزام العقد [illegible]

ان الفسخ من طرف صاحبه الذي ليس له الخيار انما هو بمقتضى الاصل لا باب الالزام في الخيار وقبل

الشروع في توضيح اقسام الخيار وبيان احكامها لا بد من تمهيد مقدمة تتكفل بيان امور الاول ان حق

الخيار [illegible]

[illegible]

[illegible]

كالوقف [illegible] الثاني ان يكون [illegible] كالنكاح [illegible] عن الفسخ [illegible]

العيوب [illegible] العقد [illegible] كالبيع [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

ان [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

على [illegible] التوفيق بين هذا [illegible]

[illegible]

[illegible]

على ملك الآخذ الذي لا توقف للقبض واما الايجاب بعد اختيارها [illegible] العقد فانه محض يخير بين

الفسخ والرضا ببقاء العقد بحيث اختار البقاء ولزم العقد لانه لاحد طرفي التخيير فهو وجب العقد

اي احدث بسبب الخيار بعد ما صلح اثر الخيار باختيار ما اثره الوجود فهو بدل الانفساخ وهذا

معنى قولنا انه ايجاب للاستحقاق والبرهان [illegible] الاستحقاق تقدم [illegible] والقياس وانه يقول

الآخر [illegible] وسبيل [illegible] ان لا اثر في خيار المجلس والتصرف في الخيار [illegible]

فكل منهما احد طرفي التخيير وهذا معنى كونه [illegible] لا ما نحن [illegible] الفسخ والايجاب

بمعنى كونه مخيرا بين الامرين [illegible] من الاثنين الفسخ واللزوم بمجرد الاختيار بمعنى

ومرجحا انه [illegible] الامرين حيث ان التخيير [illegible] ما يجري [illegible] من طرفين لا عماله

من جهة العقد [illegible] الشيئين [illegible] استقر حيث الخيار يحول بالاختيار [illegible]

البقاء اما بوجه [illegible] الخيار بعد الاختيار ومن المعلوم ان الزوال [illegible] التأني

العقد هو المعنى الحاصل بالايجاب والقبول الحاصل [illegible] الكاشفين [illegible] والفسخ [illegible]

بالعقد الحاصل [illegible] لا بالمعنيين القائمين بالمتعاقدين [illegible]

عليهما [illegible] انهم [illegible] ومع [illegible] كون العقد حقيقة في الايجاب والقبول اللفظين

او [illegible] في رسالتنا المعمولة في الصلح [illegible] الفسخ لا يتعلق باللفظ المعدوم لا بالمعنى

بالمتعاقدين ولا كان [illegible] حيث [illegible] تلك الكيفية [illegible] باللفظ [illegible]

كالاذن الذي [illegible] الامر [illegible] هذا [illegible] العقد الذي يتعلق به الفسخ هو الامر

على هذا المعنى القائم بالنفس [illegible] الآثار المترتبة عليه [illegible] ولا ينبغي هذا [illegible] الله تعالى

فاعلم ان العقد [illegible] بفسخ [illegible] فيترتب عليه [illegible] من العوضين [illegible] اذا كان [illegible]

العوضين ما دام العوض [illegible] من [illegible] العوض لصاحب البدل [illegible]

قبل الانفساخ كان مضمونا عليه بالمسمى بحكم العقد فاذا زال العقد رجع الضمان الى ما كان يقتضيه

العقد من [illegible] المثل او القيمة وبعبارة اخرى كون المبيع مثلا مضمونا على المشتري بحكم البدلية من

الثمن [illegible] بالمسمى فهو وان كان [illegible] المبيع الآن [illegible] عن البائع [illegible]

[illegible] بالفسخ بالسبب [illegible] الا المشتري [illegible] البدلية

ما دام [illegible] المبيع [illegible] الفاسد [illegible] بحرمته على جميع آثار [illegible]

دام [illegible] فاذا زال الشك [illegible] الا انه [illegible] الاعتبار [illegible] المشتري

مثلا على المبيع [illegible] ما دام العقد فانما [illegible] المسمى وبعد زواله [illegible] الحكم على الاصل لان

الضمان هنا انما [illegible] لبس من الضمان [illegible] بفسخ [illegible] العوضين

احدهما [illegible] الا [illegible] او الانتفاع اذا عرفت هذا فاعلم ان [illegible]

في بعض [illegible] على الوجه الاول [illegible] على الوجه الثاني والمرجع عند الشك هو اصالة اللزوم

لان [illegible] الثابتة هي [illegible] ولا بأس بالاشارة [illegible] اقسام [illegible]

فمن الاول خيار العيب [illegible] ضرر [illegible] لا يندفع [illegible]

[illegible] الشركة [illegible] في [illegible]

[illegible] الشركة [illegible] من [illegible]

الشركة [illegible] المجلس [illegible] على المشتري [illegible] للبائع

نفوذ [illegible] المشتري [illegible]

البائع [illegible] من الخيار انتهى ومن الثاني خيار العيب [illegible]

[illegible] المشتري [illegible] الثمن

ان كان الثوب [illegible] او خيط او صبغ [illegible] العيب وكذا خيار الحيوان [illegible] اذا [illegible]

فيها احدهما فقد وجب الشراء وكذا خيار التاخير بمقتضى قولهم كان الخيار بينه وبين ثلثة ايام وكلام
احق بالرجوع ان ثبت الخيار بعد التلف فهل لا ينفع به ضرر المصيبة وذلك للطالب وكون التالف
قبل القبض من مال البائع الذي هو في معنى الانفساخ لا ينافي بقاء العقد هنا على جواز الرجوع
لان القبض الذي هو الثاني في انفساخ الضمان ليس الا التقبيض والموجب للخيار هو التاخير في دفع
البائع والقابض الثمن واما خيار الشرط فهو تابع لجعل المتعاقدين وما هو الغرض من الاشتراط وما
يترتب على كون متعلقه الزيادة والرد والانفساخ عدم نقض التصرف الناقل وعدم جواز الاتلاف
بدون اذنه تعالى ينقض الحال الثالث ان انفساخ العقد بالتبذير اعني مع تعلق به او فسخ كشفي
فساده وكذا لا يوجب التبذير للغير ولو باع في سلعة ولحق وقد فسخ الشرع العقد
الخيار الا يوجب انفساخ العقد حكم كون اثره الاتلاف وامر وجوب ابتناء فبطل غرض الشفيع
لا ينافي ذلك كشفه ليس من الحجر الخارج بل انما هو امر اعتباري وعند الفقيه نقض الاعلاق
عليه ولذا لا يبطل العقد اذا وقع على ما يصلح للعاقد به ولا يصلح مع فساده بالتبذير
الامر الرابع ان الخيار قد يثبت لعلة معلومة الجهات فيدور مداره ما لو ثبت المسلم فيه
ما صار معتقدا في راس الاجل ان الخيار ولاجل الاستصحاب لاختيار المجلس فانه ان كان
لحكمة الارتفاق بحال المتعاقدين ودفع الضرر عنهما الا انه ليس مما يدور مداره ملاحظة
الا باحد المسقطات فالحكم لكا امر ان الاصل في العقود اللزوم بمعنى انها بحسب ما تقتضيه
مقتضيه اللزوم وعدم الانحلال الا العقود الا ان ما عرض في العقود الحاصلة باثار التعاقد
عكره لا يحل بمجرد الفسخ من احد المتعاقدين بل الانحلال متوقف على اسباب خاصة فالاصل هنا
بمعناه اللغوي فان العقود مبنية على اللزوم ومن الاصول المسلمة عند العقلاء عدم الا
باحتمال الموانع مع احراز المقتضي وليس هذا من الاستصحاب في شيء ولهذا فلو ثبت الخيار في زمان

ومنه

ومثله في بقائه ولم يكن استصحابه بحكم باللزوم مع ان الحالة السابقة انما هو الجواز والقابل
المستفاد من العموم على تقديره انما يتم الاثبات في مثل المقام لان العموم من حيث الافراد لا
ينفع في الشك في الاوصاف والاحوال وهذا اشارة الى الاصل الذي بيناه عليه شيخنا المدرس رحمه الله
ان الظن بوجود ما يحدثه سبب الضرر بمقتضى العقلاء مع الشك في وجود المانع كان في وجوب
كان في مثل القطع بثبوت المقتضي مع الشك في وجود المانع فان احتمال وجود المانع للضرر لا
ما يتعلق به الضرر ولا يعتنى به عند العقلاء سواء جامع الظن بوجود الضرر ام القطع به
ان قال بل لا بد في جميع ما يحتمل الاثبات من المانع المقصود جلبها او الفساد المقصود دفعها
المقتضي دون العلل التامة لان الموانع والمزاحمات مما لا تحصى ولا يحيط بها انتهى فهو كما
اشار الى الاصل الوثيق من حكم جعل واعتبار عند العقلاء وعلى هذا الاصل اطباق علماء الاسلام
ويعبرون عنه بالاستصحاب وبعموم الدليل وقد حققناه في الاصول بما لا مزيد عليه وبينا ان حجية
الاستصحاب على خلاف ما عليه الاصحاب والفاضل انه القوم قدس الله اسرارهم لا يدعوا وضع الاصل
في الاصطلاح للا بعد المعروف بل كلفوا في تطبيقه في المقام عليها بوجه ليس بشيء فتأمل
اما القاعدة فلا عرفت عنها الا قوي في جميع موارد التمسك بهذا الاصل حيث ان الشك
في الاحوال والا فالا ينفع بالدليل الشرعي للحال افراد العقد او انواعه واما الاستصحاب فالحق
انه من عدم جريانه في جميع المقامات مع ان ظاهر تعبيراتهم كقولهم الاصل اللزوم والاصالة اللزوم
لا اشكال عليه وقد فسره به الفاضل قدس سره في المسالك وتبعه غيره واما الظاهر فان اريد
من ظاهر المتعاقدين فهو اقوى ان غرضهما ليس الا مجرد حصول الاثر واما الاستدلال فلا كلام
ان هذا انما ينفع مع امضاء الشارع ومع العلم به فلا حاجة الى احراز بنائهما الكلام ان يقال لا
الامضاء على الطريقة المتعارفة هي نفس الشان في احراز المتعارف ومعرفة من غيره فان اريد به

مقتضى

حال م

الاقتضاء

حال العقد فقضيته أن العقود إنما يقتضي البقاء إلا الرابع فقط هو حال البقاء لا اللزوم إلا أنه يقال إن
للبقاء بعد الحوادث بورود النطق بالبقاء حتى مع احتمال الناسخ وليس الغرض من اللزوم الا عدم تأثير الحكم
في دفعه وحله وتغييره وأنها يقتضيها هو حال الاطلاع الشارع فيقتضي عدم ما عقد وحل عليه إلا بمخلوق
نعم يغنى إذ المتبادر مع هذا الأصل وتتبعه وأن أبيعات الغالب في العقود اللزوم والظن يلحق الأعم الأغلب
فقضيته أن الغالب من الأفراد جائز لمكان خيار المجلس ونحوه وقلة الأنواع لو سلم في النظر لا دليل على
اعتباره وكيف كان فما استدل للأصل المزبور وجوه منها قوله تعالى في سورة المائدة يا أيها الذين
آمنوا أوفوا بالعقود وليمهد مقدمة تتكفل ببيان أمور منها أن الوفاء انطباق ما ينبغي أن ينطبق على
الشيء عليه وعدم قصوره عنه وعن وفاء الكيل والوزن فإنه عبارة عن انطباقهما على ما يقصد استيفاؤه
بهما من المقادير ويقابله البخس فاستيفاء الكيل عبارة عن جعله وافيا للشيء في ما يقصد منه
أعد له والإيفاء عبارة عن جعله وافيا لغير الموفي وهذا الاختلاف على القاعدة لأن الأول مقتضى
الاستفعال والثاني مقتضى الإفعال قال الله تعالى الذين إذا اكتالوا على الناس يستوفون وإذا
كالوهم أو وزنوهم يخسرون وقال تعالى وأوفوا الكيل والميزان ولا تبخسوا الناس أشياءهم وقد يطلق
الإيفاء والوفاء قال الله تعالى أوفوا بعهدي أوف بعهدكم والتفعل كالإفعال قال الله تعالى
كان يريد الحياة الدنيا وزينتها نوف إليهم أعمالهم فيها تفسير قوله تعالى وإبراهيم الذي وفى أي
أعطى سهام الإسلام أو مضى في ذبح ابنه وعزم عليه وصبر على عذاب قومه وامتحن فصبر على
فقد وفى عهدها أمر بما يبلغ به حد المأمور به وأتمه ومن هنا يكنى بالاستيفاء عن الأخذ
وبالإيفاء عن الإعطاء كذلك والوفيات كناية عن الموت عند التحقيق وكلا منهما وفي الأخر إذا
قبض أحدهما حق صاحبه بالغيبة عنه ومنه الحديث الحجر يشهد لمن استلمه بالموافاة ولهذا يكنى عن
الحج بالموافاة والتوفي كناية عن الإماتة وقبض الروح حيث أن الميت يطلب بعد الوفاء بالعهد

عن القيام

عن القيام بمقتضاه ومنه الموفي يطلق بالعهد وحده والعقد عبارة عن التعاهد عليه فكان العهد حل
ثم بالوفاء وينقض بالعقد وفي العقد وفي النقض ضد الوفاء بالعهد لا حكم فإنه نقيض وضد له
يقابله النقض ولا إشكال أن الوفاء في جميع الموارد بمعنى واحد سواء في ذلك المجرد ولا الأفعال والتفعيل
والتفعل والاستفعال والمفاعلة وإن اختلف المعنى باختلاف الخصوصيات فإن الأمانة التي هي معنى
التوفي والموافاة التي هي المواثاة والإتمام الذي هو معنى الإيفاء والوفاء بالعهد الذي هو ضد الغدر
معان متباينة لكن الموضوع له هو الجامع كما لا يخفى ومما حققنا يظهر أن الوفاء كما يقوم بمتعلق
به العهد نفسه لا يقوم به بل إنما يقوم بغيره فإن التكاليف مثلا معنى الوفاء والموفى بها إنما
الوفاء بها العبد فإن الأمانة عهد الله التي هي عهوده وعلم نقضها والتعدي عنها عبادة عن
الاعتقاد بها والعمل عليها ومما حققنا يتبين أن قوله تعالى أوفوا بعهدي أوف بعهدكم معناها والله
تعالى أعلم أعملوا بما أمرتكم ولا تتعدوا حدودي أعطكم ما أردتم ومنه قوله ما قيل من أن معناه
أوفوا بما ضمنتم أوف بما ضمنت لكم من الجنة والعهد وسبق الذكر وهو الجامع بين جميع موارد استعمال
من اليمين والأمان والذمة والعهود وغايته الحفظ والوصية بغيرها والعقد جعل الشيء ذا عقدة وهو الحبل
المعروف في القاموس بكونه ويكنى بها عن الصعوبات والغوامض لا وأنه كثير الإشكال
والغموض وصعوبة الأمر ويعني الربط بين الشيئين محكم سواء جامع الشد والإحكام أم الجنس
وسبيل النهي واستعماله ومما يشبهها كالحزن المعبر عنه بالعقدة ولا يعتبر في أصل معناه الإحكام
فإن عقدة الإصبع لما بالحبل عقد حقيقة مع انتفاء الإحكام فيه وكذا عقود الأصابع
المفاصل لأنها الامتداد عن سائر الأجزاء بالاختصاص بمزيد استحكام كعقد القصب ولكن
فيها بالعكس وعقد القلب على الأمر كناية عن الالتزام به والعزم عليه كأن النفس لعرضه أي عقد
كعقد الحبل وإلا فقسط لنسبة الارتباط بهما شدة الالتزام فإن النكاح مثلا هو عقد منها التزام الزوجي

بالزوجية وهو عهد مخصوص واطلاق العقد عليه لكون القلب معقودا بوجوده ما لا
القلب تشبيها بالعقدة لا لتحقق شدة واحكام لان عزائم الاعتقاد تتصف بالقوة والضعف
لاعتبار ربما ذكر كل بالعقد لقلب عليه من الاديان والعقود والاعتقادات والعزم على الافعال من البيع
وغيرها ومنها الحالة المرتبة على الانشاء وكان اتصال الحبلين بعقدة بينهما كالاتصال علاقة
النكاح وعلى ما بعد فوائدها وهو الاثر المترتب على الانشاء وعقد فيها فالعقود بالعقدة الاطلاق كلفظ
الزوجين وبالثاني حصل كل منهما والاول عقد ثان متقابلتان والثاني عقدة رابطة بين الحبلين محصله
جمع الطرفين بمحل الكلام واحد كعقدة الاصبع والقصب ومنها تأكيد النكاح ونحو نقض الوعد
الفرق كتأكيد الاوامر والنواهي لا لزامية وقد ظهر بما حققنا ان اطلاق العقد على عقد القلب استعارة
حيث لم يشترط في النفس بالعقدة واطلاقه على الربط والتوثيق اما مجاز مرسل من ذكر السبب
ارادة المسبب واما كناية وحققنا ان الجمع المحلى باللام انما يفيد العموم حيث لا عهد لعدم يحتمل
ارادته بالمخصوص منه فيجرد تحقق ما يحتمل ارادته منه يمنع من الدلالة على العموم لان التحقيق
لم يوضع لذلك كما ان التراكيب الحملية لا تضع لها بل انما دلالتها عند انتفاء الاشياء التعيين الا
لاتمام الافراد حيث ان الجنس ليس مرادا وكذا في ما عدا الفرد المعين لكل الجمعية فيتعين جميع الافراد
حيث ان التعيين لا يتصور الا بادخال الجمع والمفروض انتفاء ما عدا الاخير فيتعين ما ذكر في مقام
يكون فيه الجمع كسبيل تمام الافراد بان يكون حين التعهد يشترط تخصيص الجمع به بل ربما يصير
ومن موضع الكلام ان الجمع مركب من اسم وحرف لمعان وهيئته والاخير انما يدل على ان الطبيعة
من حيث تحققها في ضمن اكثر من فردين للمتكلم انما يطلق بالجنس الدال عليه بالفرد على نحو خاص
للخصوصية ومعنى التعيين وفقد الاشتغال ليس عنوانا للخصوص للمعنى في الجمع هو المعنى في الفرد
واما الاستغراق تحقق الجماعة في الجمع لم يكن في الفرد وهذا هو السر في كون دلالة الجمع على الاحاد

بالمطابقة

بالمطابقة وكون دلالة الجمع المحلى على الاحاد دلالة تامة وليس ذلك الا لان المرتبة العاشرة من العدد
وهو ما فوق الاثنين ملحوظ في اسم الجمع مستقلا كلفظ الجماعة فان الجمع من حيث هو
واحد المكلفين بخلاف الجمع فان الحكم في العلاوة انما يتعلق بالماهية الاثرانية الحاكمة بحدود على
الاثنين على نحو واحد كما هو مقتضى الكلية والا بحيث يكون الحكم كان منفيا عن الاستغراق
بالحرف والهيئة الدالة على ما هو مقتضى الكلية الا انه يقتضي بانه يكون لا بان الطبيعة في ضمن
اكثر من فردين الطبيعة الموجودة في ضمن اكثر من فردين فالتقييد في الحكم لا في الوضع والمعنى
في الاية والاستغراق فالمقام منحصر في ذلك فهذا احد وجه الفرق والتحقيق ان الاية وبيانه
الجمعية مقام اخر وما حققنا ظهر وجه خروج الواحد والاثنين في عموم الجمع من غير حاجة
ما تكلفوه وان استغراق كل فرد من احاد الجمع بالحكم ليس من جهة الاستغراق وان افراد الجمع والفرد
سواء على القاعدة غاية الامر انه في المفرد على الطبيعة لا بشرط وفي الجمع بشرط التحقق في ضمن
من فردين فالقول بانه يعتبر في الجمع اجتماع الافراد في الحكم بل يعتبر تحقق الاكثر من فردين في الجملة
نعم انما نقول انما الصدقات للفقراء للعموم وصح ذلك للاستغراق منه وجوب التوزيع حيث ان
الثابت بالاية انما هو كون كل فقير فقير مصرفا للزكاة مثل سبيل الله فالواحد وصار فوق الثلاث
اعطوا الكل للشخص الفقير او فقراء البلد فلا يجب التوزيع بل ولا الدفع الى الثلاثة
واغتنم هذا حال نفس الجمع واما اللام الداخلة عليه فانما وضعت للاشارة الى ما يراد من الجمع
ومن المعلوم انها في لام التعيين وهو في تعريف الجنس لكون الطبيعة معهودة في الاذهان وفي
الذهني لحكم بمعهودية الطبيعة واللام في الوقف اشارة الى خير من الطبيعة المعهودة المعلومة على
ان معرفة الطبيعة لا تكفي في معرفتها وانما الحق من المعرفة لام الجنس واما الاستغراق فكالعهد
لا ابهام فيه بل هو في اقصى مراتب التعيين وهو مع ذلك ما تصلح الطبيعة لان تكون الا

حال رفع استغراق الفرد بشرط انتفاء اللام لا الاشارة الى الطبيعة باعتبار ما لها من الفرد في

واذا قامت القرينة على اعتبار الجنس تعين العهد الذهني لانه الاقرب الى ذلك الحقيقة الذي [illegible]

به المعرف به والعهد الخارجي لاختصاص [illegible] بل عليه الدالة على ذلك ولكن [illegible] من الاقسام

لا يحتمل الجمع فيتعين غير العهد لا الاستغراق حيث ان الحكم يتعلق بالطبيعة بشرط الوجود في ضمن الكثير

من افراد مع تعينه وكونه معهودا كما هو مقتضى الاشارة والمعرف ان شيئا من جنس العهد لا يستغرق

لكان الجنسية الا الاستغراق فاذا اتفق في مقام من المقامات تساوى احتمال ارادة جنس خاص [illegible]

ارادة الاستغراق قصر عن افادة العموم فانه لم يكن موضوعا له [illegible] لا ينفع في ذلك ومنها ان الظاهر

من العهد الذي يحصل المتكلم موضع الحكم من العهد بنفسه [illegible] الا ما بين المخاطب [illegible]

اخص اذا عرفت هذا الكلام فاعلم ان الاية الشريفة لا تدل على ما ينفعنا لانه لم يحصل الجنس ولا الاشارة

منها البتة ولا يتم منها المختبر لا يصلح لذلك الا ان يكون ما يرجع مراد [illegible]

اما عدم الكلام فلوجوه الاول ما اشار اليه ابن الله قده في السبق والرماية من الخلاف بعد

الاحتجاج للعموم بقوله تعالى اوفوا بالعقود بقوله [illegible] القول بالموجب فان الوفاء [illegible]

تابع لموضوعه [illegible] ولا يعقل [illegible] بالحكم [illegible] الشيء على نفسه [illegible]

الوفاء بالعهد العمل بمقتضاه والعقد [illegible] والجواز عبارة عن صلاح العقد للفسخ [illegible] واللزوم

ومن المعلوم وجوب العمل بمقتضى العقد الجائز ما لم يحصل بالفسخ كما ان [illegible]

اللقطة لا ينافي وجوب العمل بمقتضاه ما لم ينفسخ فكذا الخيار في الجائز وجواز الفسخ [illegible]

غيرها فالعمل بالمقتضى اما على سبيل اللزوم او [illegible] او على سبيل الجواز [illegible]

ان يقال يجب العمل بمقتضى العقد على سبيل الجواز [illegible] بالفسخ [illegible]

نعرض الفاضل [illegible] الاشارة الى ان [illegible] الوفاء اعم من اللزوم والجواز [illegible] بجامع الجواز [illegible]

لا يغير الموضوع والمادة قاصرة عن افادة اللزوم فظهر ان ما اورد عليه من جهة العقل [illegible]

وسيرة [illegible] ان [illegible] الله تعالى فينبغي ان يجب الوفاء ولا بد ان يعلم وجوب الابقاء بل [illegible]

الا انه لما [illegible] لا يعارض بين ادلة الخيارات ولا الاية الشريفة والدلالة الاية على عدم نفوذ الفسخ

مع ادلة الخيارات وتمسكهم لوجوب الفسخ بما هو شرط في لزوم [illegible] العقد الخياري بالاية

لا يتم الا على ما حققنا فانه [illegible] ان الوفاء [illegible] بعض الافراد [illegible] لا بد ان يحمل على عدم

الفسخ لان [illegible] في المعاملة لا يقتضي [illegible] ولم يكن وجوب الابقاء عبارة اخرى عن حرمة

بل [illegible] على اللزوم حيث ان تعلق التكليف بالابقاء وعدم الفسخ [illegible] على انه مقصود

وليس [illegible] الفسخ الثابت يتعلق التكليف به [illegible] واما الثالث [illegible] العهد

من المتكلم الى المخاطب واما من غيره اليه واما من احدهما الى الغير واما بين اثنين [illegible]

واما من شخص الى المخاطب الاوامر والنواهي وما بين الاثنين في العقود المتعارفة وظاهر

المراد بعهد [illegible] الوفاء بالعهود [illegible] ما عهد اليه [illegible] بل ظاهر القضية [illegible] العهد

المتكلم والمخاطب [illegible] الجمع [illegible] عند الله تعالى اوفوا بالعهود [illegible]

من الشرع اصولا وفروعا ولا تنقضوا تلك العهود من بعد توكيدها وقد فسر [illegible] في الكشاف

قال [illegible] عقود الله عليهم [illegible] من تحليل حلاله وتحريم حرامه [illegible]

عقب [illegible] وهو قول [illegible] وعن ابن عباس [illegible] بالحلال وحرم [illegible]

القران كله ولا [illegible] الاسلام [illegible]

امور منها ما اشار اليه في الكشاف [illegible]

[illegible] بين الكلامين [illegible] قوله تعالى

ينقضون عهد الله من بعد ميثاقه [illegible]

8

فاخرجه النبي ص او بعد جميع الشروط فالكذب بها ما عهد الله الى العباد من الاسلام والايمان والعبادات
ومنها ان المواعظ والامر بالايمان والثبات عليه في القرآن اكثر فهو في هذا المعنى اظهر خطاب الذين
بلت خاتمته شعر بكفاية الايمان في الوفاء ومن غير حاجة الى العقد الآخر كقول المستعجب ايها الذين ا عقولي
ومنها تعليق الحكم على العقد فان كون العقود المتعارفة عقدا انما هو باعتبار ما يترتب عليها الآثار من الربط
بين الجملتين لاعتبار التوثيق ولهذا لم العقود بالادلة التي لا تنوهم فيها حصر شيء منها ان اطلاق العقد
عليها ليس مجرد باصطلاح الفقهاء بل هي في العرف واللغة حقيقة فيها قطعا كالبيع مع ان اللزوم ليس
توثيقا في العهد بل انما هو قوة ومتانة في العقدة الواقعة على الجملتين الرابط بينهما فالعهد
العهد هو نفس العاهد وتوثيقه تأكيده فهو صفة لوصف العاهد والعقدة صفة في الجملتين
وكونها بحيث لا تنحل المعبر عنه باللزوم ليس من توثيق العهد في شيء فكون المراد به عقد الله
دخل في الحكم من جهة التوثيق والتأكيد فكأنه نعم كقولنا ان هذه العهود المؤكدة مستغنية عن
التأكيد والوعظ فيحمل الحكم على القيام بها ومنها ما لوحظ من نقل التفسير عن ابن عباس و
ارتضاء المفسرين له واما ما في تفسير علي بن ابراهيم عن الصادق ع من ان المراد بها العهود خلافا
فالت بل بوانقه وبويه لما عرفت من ان العقد اطلاقا باعتبار مختلفة والامر لا يلزم
العهود الموثقة واما خصوص العهد في الآية الشريفة فاكثر عندنا وليس بعهد بنا في الآية
الآية الشريفة مفسرة بان المراد بها العهود الشرعية التي اخذها النبي ص للخلافة لامير المؤمنين عليه السلام
فعن القمي عن الجواد ع ان رسول الله ص عقد عليهم لعلي بالخلافة في عشرة مواطن ثم انزل الله يا
ايها الذين امنوا اوفوا بالعقود التي عقدت عليكم لامير المؤمنين ع وليس بمناسب فهم الخطاب
منه بعد النزول بل هو صريح فلا ينفتح فيه بعدم الانتباه ما نقلنا بها للحقيقة ولكن الاسناد
التحريف بل فعل هذا التفسير عدم الانتباه فلا بد للخاص ان يحمل العام على ما عرفت

يوضع للعموم

يوضع للعموم وانما يفيده حيث لم يحتمل ارادة شيء منه فاحتمال العهد لا يستغرق في احتمال العموم
عباس وما في تفسير القمي يكفي في عدم ظهور الآية فيما ادعوه فلا اقل من الاجمال القادح في الاستدلال
واما عدم الصلوح فلان ارادة خصوص العقود الثابتة الانتفاعات بعيد وارادة مطلق العهود
الشامل في الاحكام الشرعية التي هي العقود الالهية والعقود والمعهودة استعمال اللفظ في اكثر من معنى
ولصحة وفاء العبد باحكام المولى وما عهد اليه كناية عن امتثال الاحكام ووفاء بعهد نفسه
عبارة عن القيام بمقتضاه وهما معنيان متغايران باعتبار الجامع وهو مطلق الوفاء ومطلق العهد
من الاعتذار حيث ان الاشتراك انما هو في اللفظ لا في المعنى اولا لان العهد ليس مشتركا معنويا
بين عهد المولى الى العبد وعهد نفسه ولا ان الوفاء ليس عبارة عن مطلق الطاعة ان ينبغي
ان ينطبق على الشيء على الجامع بين الوفاء بعهد المولى وعهد النفس ولا ان الوفاء بالعهد
على حتى يختلف المعنى باختلاف الوضع بل الاول ان الخصوصيات الملحوظة لا على الاقوى هذه الحالات
ان العامر والنواهي انما يراد من وفاء العبد بعهود مولاه بحيث كون العاهد امرا وناهيا
وكون العمل بها وطبقة اللازم والعصيان واللزوم انما ينتزعان بحيث كون العهد بين الشخصين
وكونه متعلقا بالامور الوضعية المستتبعة للآثار التكليفية واذا كانت الخصوصيات ملحوظة
امتنع ارادة المعنيين اذ لا جامع بين الخصوصيتين وجود الجامع غير مجد الاجمال فكذا
لا جامع بين خصوصيات طاعة الله ورسوله وبين خصوصية الاصل في العقود العهدية واللزوم فكذا يجمع
بينهما بالتقريب المتقدم وعليك بالتأمل التام فان المقام من مزال الاقدام الا للاوحدي من العلماء
فان النظر البدوي يقتضي وجود الجامع القريب والله الموفق هذا بحمل القول بعدم الدلالة لعدم الصلوح
واما المحذور الثالث وهو استلزام ارادة الصحة واللزوم من الآية الشريفة فلان العقد على ما عرفت
مطلق على مثل البيع لكونه ربطا بين الجملتين والنكاح هو الربط بين الزوجين الحاصل بالانشاء وعقده

الذي به الارتباط كما في الحبلين المربوطين ولا انه يقتضي سببا لحصولها والصيغة اللفظية وما يفيد
مطلق الربط فلا ينافي الاشتمال على الاثنين بل شبيها بالربط الحاصل بعقدة الحبلين فانه عقد حقيقة بالمعنى الاصطلاحي
من العقد وهو الاثنان وانما يطلق عليهما العقد من جهة كونها سببا والصيغة لكونها الة لها
فالنكاح في قوله تم النكاح يسمى بالبيع كقوله تعالى احل الله البيع مثلا عبارة عن نفس الربط الحاصل
ومن هذا يتبين ان العقود الجائزة والاذنية يصح اطلاق العقد عليها عرفا ولغة على نحو واحد وان ما يدعى
خروج العقود الاذنية عن الذوق بحسب الكلية عن العقود فاسدة فانه نشأ عن توهم عدم تحقق
الاستيثاق فيها دون البيع ونظائره وانت خبير بان صحة اطلاق العقد على تلك العقود ليس بعد الاعتبار
بل انما هو باعتبار تحقق الربط المشترك بينهما والربط لا يختص باللزوم ونقضه لانه تركيب الامور الواقعة
من الاعتبارات والمناسبة لا بالبقاء لا بترتب اثارها عليها وفاء ولهذا التزموا بان العقد في الاية الشريفة
هو العقد اللازم وورد التفسير عن اهل الذكر بانه النكاح والبيع ونحوهما عهود بالتعريف المتقدم
لم يصح الامر بالوفاء بها هذا اذا كان المراد من الاية الشريفة نفس الربط واما لو كان المراد الاثر القائم ما
نحو وان امكن ان يتحقق كونه عهدا الا انه ليس من مقتضاه عدم انحلال العقد والحاصل بلحاظ مسند الاية
بل لان العقد مما يصعب انحلالها بعد حصولها في مثل البيع ولا كذلك المبادلة والتمليك في البيع
والهبة على نسق واحد بالجملة فقوة العقد وضعفها لا يستند الى توثيق العهد بعد حصول
انحلاله بطبيعة العقد كما تقدم وفق القواعد على الاستدلال بالاية الشريفة لانها ناسخة منها ما يحصل
الجمع المحلى باللام وانما يفيد العموم لا ان يتحقق باعتبار الصادق فادح والمعول على اصالة الحقيقة
عما يظن كونه قرينة وذلك الاية في سورة المائدة وهي على ما ذكره المفسرون اخر السور النازلة فلا اصح
النبي صلى الله عليه وآله كلا شكلاته قبل نزولها فانه علم من الشارع وجوب الوفاء لما هو مخصص من العقود كالعقود التي
سبحانه وبين عباده من الايمان به وطاعته وكتبه ولا بالصلوة والصيام والحج والجهاد ونحوها او بعض

بين الناس بعضهم مع بعض كالبيع والنكاح والاجارة والرهن واشباهها وتقدم طلب الوفاء بتلك
بين بعد ما لعقد لا داعيها من قوله اوفوا بالعقود خاصة او بمطلق قرينة لاداعيها فلا يمكن التمسك بالعام
المخصص فارادة جميع الافراد من الجمع المحلى مضافا الى ان قوله تعالى احلت لكم بهيمة الانعام الى اخر
تفصيل لبعض العقود ابهم كما تراه في كلام بعض المفسرين وهذا ايهم مما يضعف الحمل على العموم
ارادة العموم يستلزم الجمع بين التاسيس والتاكيد وهو غير جائز اولا ان الجمع المحلى على ما ثبت
ليس من صيغ العموم وانما يفيد بمجرد تحقق ما يصلح للارادة وهو المتيقن من العقود العشر المتقالة
ارادة العموم كما لا يخفى على الخبير وثانيا ان التفصيل المزبور في الظاهر كالتفصيل بين التالي
الفلاح ونفع العامض في اعتبار الاستحضار وضعفه انما يحتمله مجرد البادرة والتكلف مخفف
الاستثناء وثالثا ان القادح على هذا المذهب سوى ما تقدم من العقود كالاوامر والنواهي فيتم المطلوب
لم يرد الامر بالوفاء بها مع ان تقدم الامر بالوفاء بها وضع كالامر بالوفاء بالنذر والامر بالصلوة والصيام
الذي هو من العهد عبر عنه بالوفاء بها وكذا العلم بصحة البيع من قوله تعالى احل الله البيع ليس من
الامر بالوفاء بالبيع في شيء واما ما اورد عليه رابع عشر في حاشية الضعف ومنتهى الرسالة وحقه
على اصاغر الطلبة وبظاهر بعض ما فيه انما نبهنا عليه اثر ثم ومنها ما حصر ان الحمل على العموم يستلزم الجمع
التاسيس والتاكيد في استعمال واحد وهو كاستعمال المشترك في اكثر من معنى حكما ومنع في بنواله
الحكم بالكلية اولا وثانيا سلمنا ان المراد من اللفظ لا يمكن ان يستعمل في غيره لانهما امران يمتنع كون الحكم
عليه ولا يصح الاول دوان قوله انما هو الصورة السابق فيه لم يراد منه في الخصوص الا معنى واحد مع ان
الاول تاسيس والثاني تاكيد وكذا الحال في القرائن فان قوله تعالى ليراد منه الامر بحوالة في تحقق
شيء واحد ومعنى كونه تاسيسا سبق مثله عليه ومعنى كونه تاكيدا كونه مسبوقا بمثله وهذان من قبيل
الاستعمال كيف يتغير فيهما اللفظ فافهم ومنها ان اعتبار الاستيثاق في معنى العقد مما اتفقوا عليه

منه هو اللزوم الشرعي فلا يكون التمسك بالآية الا لنفي الرخصة والمانعية في العقود الا انه واصالة الاباحة

عنه ولو قلنا بكفاية التوثيق العرفي فلا ينفعهم اصلا لانه لم يثبت في اثبات لزوم مثل قول المتعاقدين

فرجوع بعد ذلك من الموجب قبل المعارضة من القابل لم نقل بكونه بيعا ومثل اعطاء اسقاط حق

بعوض اذا صدر لم [illegible] في عموم الصلح واصالة الاباحة ونحو ذلك لا يثبت التوثيق في امثال ذلك عرفا ولا التزم

الشرعي بل هو نفس العهد دون تشفيه وتصديقه فقط انما يكون باثر امر آخر معه يوجب تشفيه شرعا

او عرفا ومع الشرط الشرعي لا احتياج الى التمسك بالآية ولا نتوهم ان بناء المتعاقدين وقصدهم عدم الرجوع

وتكلمهم بلفظ قاصدين لمعنى البقاء على مقتضى العقد يكون توثيقا لان ذلك هو العهد او ما لا يقصد فيه

الابقاء بل [illegible] ليس عهدا لحصول التوثيق بمجرد المدلول وعلى المستدل اثبات التوثيق عرفا وشرعا [illegible]

اعتبار الاستيثاق الشرعي في العقد وانحصار الفاسد على تقدير ارادة مثل البيع لان عدم صلوح العقد للفسخ

حكم التابع وحكم من احكام نفس العقد عهد بين المتعاقدين ولا يصير العهد موثقا الا من جانب [illegible]

الغير من حل العقد موثقا فان انضمام عهد من شخص العهد من آخر لا يغيره ولا يصير سببا لعقد

ضعيفا وبعبارة اخرى ثبوت العهد شيئا عن شدة الاهتمام مسلم به كعهد التزم الذي لم يكن

بعيدا [illegible] وعدم التزم ان يفيد التصديق واما اذا لم يكن نفس العهد موثقا فلا ينفع في

انضمام عهد موثق اليه من غير العاقد الا ترى انه لو نذر الولد امتثال امر والده في اوامره الندبية

علم امتثالها شرعا ومع ذلك لا يصير عهد الوالد موثقا او بالجملة فرق بين عدم نفوذ الفسخ بحكم

الشارع ومع صلوح العقد في نفسه لان العدم توثيقه وبين كونه بحيث لا ينفسخ لكونه بحيث لا ينظر الى

الفسخ وهذه الحيثية توثيق في العهد هذا بناء على التنزل والمماشاة والا فمنع الصلوح للانحلال

ليس من توثيق العهد في شيء كما سيتضح انشاء الله تعالى وثانيا ان عدم تحقق التوثيق العرفي في مثل المعاوضة

مع تقرره ثم كان المعاوضة من حيث هي مبتنية على اللزوم عرفا وكذا الاستحقاق بالعوض وصلوح حق الجمع

وامثالها

والثالث نوع المعاملة نفسه قسيم والثالث ان يجعل من الفروع غير متفرع على الاصل الرابع لانه عارض

مع تقرر انه كان القبول بعد الايجاب يجب ان يكون كل من الموجب والقابل موجبا من جهة وقابلا من اخرى

كان صلحا او لا كان بيعا وبعبارة اخرى لما كان كل من الفرع والاصل في نظر المتعاملين نوعا من الاخر

مركبا من انشائين مستقلين فلا يتميز الموجب عن القابل وان اشتمل صورة على الايجاب والقبول كما

صلحا او كان الحكم مفضيا بالالة المتعاملين ظاهرا بالتبع كان بيعا الا ترى ان بايع الخبز مثلا

المشتري بالثمن والمشتري غرضه ملك على الوجه المخصوص فمعنى هذه المعاملة ولذا جعل الاول منهما

معاملة مستقلة فظهر فان اشتباه المعاملة ليس لاشتباه العبارة حين ارادة توضيح الفعل بل ربما

المعروف في الصلح نقل [illegible] عهد الله ثم لكشف الاساس عن وجه الاسرار وتابعا الامر لا ثبوت لحظ

بناء المتعاقدين وقصدهم عدم الرجوع بل لا معنى لثبوت العهد في الكلام الا ذلك لعموم امر فقد

ولا نتوهم ان بناء المتعاقدين [illegible] وعن العيب [illegible] بعد ذلك هو العهد [illegible] فان نفس العقد

البناء على عدم الرجوع عنه بعدم حل المقرض [illegible] بالتدبر مع القصد [illegible] فان العهد

متكثرة كالوصية والامر والقسم والبيع وغير ذلك [illegible] على [illegible] اثبات الحصر

في المباحث الفقهية ولو سلمنا ان العهد بمعنى [illegible] وذلك العرض من العهد الذي

معنى العقد في الآية غير معلوم بل لا سبيل الى اثباته فيمكن ان يكون المراد من العقود الوصايا الالهية

الشرعية في ثبوتها اي التكاليف الشرعية فانها وصايا مشتركة الاعتبار كما ورد في الآية التكرير بقوله

ووصينا الانسان بوالديه حسنا وذلك وصية اوصى بها آدم هو وحوا [illegible] فيمكن ان يكون المراد به

الوصايا بل يمكن ان يكون منها الفطرية ايضا والقصد [illegible] الجملة انه يمكن ان يكون المراد من العقود المأخوذة

في معنى العقود في الآية بمعنى [illegible] اصل عارض [illegible] امر مشكل [illegible]

لا استدلال بالآية تمام بصدده [illegible] ان مبنى الاستدلال على عدم الجمع المحلى [illegible]

على

لان ذلك

بين موارد اطلاقه ومن المعلوم انه ليس من شكل الفضلاء والذي يظهر من [illegible] من عدة التعريف للالتزام
للعهد انهما معا متقاربة وهو معلوم الفقها فانه اكثر ما يذكره اللغويون مصاديق للمعنى الحقيقي و
مجازيه او كنايته كالاشعر على اخريه ثم كلما فسره [illegible] العموم [illegible] لحفظنا انقاد
ان معنى العقد لغة الجمع بين الشيئين بحيث يعسر الانفصال بينهما والمراد في الاية معناه المجازي
دائرة الكلام ومجال الجدال في التمسك بالاية كالاشعر وغيره ان الامر بالوفاء قرينة لارادة العهود وقد
التعبير بها في تفسير صحيحة ابن سنان المروية عن ابي عبد الله [illegible] ولا بد من اعتبار الاستيثاق فيه
للعلاقة المعروفة ومما حققنا ظهر بعض ما ابتنا [illegible] حيث قال بعد ذكر الاية المراد
بالعقود مطلق العهود كما فسر في صحيحة ابن سنان المروية في تفسير علي بن ابراهيم انها العهود
معنى وان المراد بوجوب الوفاء العمل بما اقتضاه العقد في نفسه بحسب دلالة اللفظ نظير الوفاء بالنذر فاذا دل
العقد مثلا على تمليك العاقد ماله من غيره وجب العمل بما يقتضيه التمليك من ترتيب اثار ملكيه
ذلك الغير له فاخذه من يده بغير رضاه والتصرف فيه كذلك نقض لمقتضى ذلك العهد فهو حرام فاذا
حرم باطلاق الاية جميع ما يكون نقضا لمضمون العقد ومنها التصرفات الواقعة بعد فسخ المتصرف
من دون رضا صاحبه كان هذا لازما مساويا للزوم العقد وعدم انفساخه بمجرد فسخ احدهما فيستدل
بالحكم التكليفي على الحكم الوضعي اعني فساد الفسخ من احدهما بغير رضى الاخر وهو معنى اللزوم بل قد
في الاصول انه لا معنى للحكم الوضعي الا ما انتزع من الحكم التكليفي ومما ذكرنا ظهر ضعف ما قيل
ان معنى وجوب الوفاء بالعقد العمل بما يقتضيه من لزوم وجواز فلا يتم الاستدلال به على اللزوم وجه
الضعف ان اللزوم والجواز من الاحكام الشرعية للعقد وليسا من مقتضيات العقد في نفسه مع قطع النظر
عن حكم الشارع نعم هذا المعنى اعني وجوب الوفاء بما يقتضيه العقد في نفسه يصير بدلالة الاية حكما شرعيا
للعقد مساويا للزوم واضعف من ذلك [illegible] من عدم [illegible] لدلالة الاية على اللزوم مع

[illegible]

باصل اللزوم لا لما ابعد التكرر وعن ان المفهوم من الاية عرفا حكمان تكليفي ووضعي ولذا عرفت
ليس المستفاد منها الاحكام واحد تكليفي يستلزم حكما وضعيا انتهى ويرد النظر في مواضع كثيرة
الى عقدها على سبيل الايجاز منها قوله والمراد بالعقد العهد والمراد بوجوب الوفا ان مقابله ماقى
مع ما في اللغة والعرف للتفصيل بان العهد ليس مرادفا للعقد وليس اخص مطلقا منه كما
ليس [illegible] ولا [illegible] وانما تكلفنا [illegible] المعنى [illegible] على ما عرفت
هنا [illegible] والتعبير في الكلام [illegible] الامر بالوفا بر هو العهد لما عرفت ان
العقد ليس معنى يصلح لذلك الا العهد [illegible] والعهد لا يكون معنى العقد اذا [illegible] التوثيق
[illegible] عن التعرض للعلاقة [illegible] اعتبارها والتجوز بالمجاز اللابد انما هو تعيين
واما [illegible] الخصوصية [illegible] لا [illegible] اللغويون والمفسرون
وربما [illegible] العرف في اللغة [illegible] ان [illegible] على ان المراد بها العهود [illegible] وان لم [illegible]
التوثيق [illegible] ومنها قوله والمراد بوجوب الوفا [illegible] ما [illegible] ان المراد العمل
اقتضاه العقد في نفسه بحسب دلالة اللفظ نظير الوفاء بالنذر مع ما [illegible] ان الوفاء باللفظ
[illegible] بالمراد [illegible] اللفظ [illegible] من الضعف [illegible] لان البيع مثلا لا [illegible]
التزام بفعل كالنذر حتى [illegible] الالتزام لان البايع انما [illegible] على تبديل المبيع بالثمن والمشتري
على التبديل [illegible] انما هو [illegible] المترتبة عليه الاحكام الوضعية لا الافعال [illegible] المتعلقة
بها الاحكام التكليفية وان [illegible] البيع الا [illegible] العوض ولا فرق بين البايع [illegible]
انتقال البيع [illegible] المشتري [illegible] والمبيع [illegible]
بحيث [illegible] بكل [illegible] الملك [illegible] بغير رضاه
[illegible] حكم تكليفي مترتب على الملكية سواء كانت [illegible] البيع او [illegible] والخيارة وليس [illegible]

التكليفية الى البايع من جهة التزامه بالبداية او بالعمل بما يترتب عليها من الاحكام التكليفية بل انما هو

من جهة تحقق الملكية مع ان استلزام الالتزام بالملكية لالتزام بالنتيجة بما يترتب عليها من الاحكام

التكليفية ما يكذبه العيان والوجدان ضرورة امكان عزم البايع على غصب المبيع من المشتري وعدم تمكينه من

المبيع وأخذه من يده بغير رضا ليس نقضا لمقتضى الالتزام بالملكية فلا دلالة للآية على حرمته

فالآية انما تدل على وجوب ترتيب آثار الملك على المبيع ما دام العقد باقيا ضرورة توقف الحكم على الموضوع

والمعلول على العلة فالدليل المثبت للحكم لا يصلح لان يتعرض لشرط العلة والموضوع مع ان المتفاهم

من الآية ان الالتزام بعدم ترتيب آثار الفسخ عليه حال العقد بالضرورة ووجوب الوفاء بجميع العقود ولكن

ان الآية لا تصلح لان يتعرض للفسخ بان تحكم بوجوب ترتيب آثار الملكية حتى بعد الفسخ الا وفاء بالعقد

بعد مدة ولبس ترتيب آثار الفسخ عليه من التنقض والعقد في شيء لان الالتزام المتعلق بعدم ترتيب

آثار العقد بعد الفسخ فظهر بما حققنا ما في قوله فانا نحرم بإطلاق الآية جميع ما يكون نقضا للعقد

فان التصرف الواقع بعد فسخ المتصرف من دون رضا صاحبه انما يكون نقضا لو لم يؤثر الفسخ وبقي العقد

على حاله والمفروض ان الآية انما تدل على حرمة النقض ووجوب الوفاء واما على عدم الانفساخ بالفسخ وتحقق

موضوع النقض فلا يمكن ان يدل عليه الآية الدالة على الحكم مثل ما ذكره وما استند اليه للدلالة من ان

العاقد التزم بعدم التصرف حتى بعد الفسخ ووجوب الوفاء به اسقاط للفسخ عن التأثير فظهر حاله

مما مر من ان الواقع خلاف ذلك فان التحقيق ان الالتزام بالنتيجة انما يلتزم به من جهة استتباع الملكية

له لا مستقلا فلا يعقل الالتزام به مع زوال الملكية بالفسخ ان قلت لسنا نقول بان الالتزام بعدم التصرف

مع زوال الملكية بل ان الالتزام بعدم التصرف في هذا المال حتى بعد صدور ما يكشف عن الفسخ منه

من فعل او قول ووجوب الوفاء بالعهد شرعا لا ينفك عن اسقاط الفسخ عن التأثير كما ان الالتزام

بعدم الرجوع في الهدية بصلح ونحوه يسقط عن التأثير عند بعضهم فلذلك يقال لا استثناء عن التأثير بالا

بالالتزام بترتيب الآثار من جهة وجوب الوفاء بالعهود ونحوه لا يجامع الالتزام به مستقلا فضلا عن

ما لا يقول الخصم بالتنجيز او اليمين او الصلح او الشرط بعدم ترتيب آثار الملكية على ملكه بالبيع او

الارث مثلا ثم ان لا ينفك البيع تحقق السبب كما لو التزم مشروعية ثم بان لا يرتب الآثار على الفسخ

فسخ في الثالث بعقد ونحوه من غير ان يؤول الى اسقاط الخيار ولزم ان لا يؤثر الفسخ وهو باطل قطعا

مع ان الالتزام بعدم التصرف بعد الفسخ انما يتعقل ان يوجده كعدمه في نظر العاقد للعلم بالملازمة

لا بترتيب آثار ملكية صاحبه لو اخذ بالآية فيعتبر ما تدل عليه في المقام وما كان من جهة البناء على عدم

التصرف فلا يرجع الى الفسخ النافذ باعتقاده وهو نظير الحلال فلا يصلح ان يكون الشروط والصلح

ولا يلزم الترتيب ونحوها المنعقد على ما حققناه في رسالتنا المعمولة في الصلح والخيار ونحوه لا يتعلق البيع

منعقض الالتزام بعدم ترتيب آثار الفسخ عليه وان الآية الشريفة تدل على وجوب الوفاء بمقتضاه والتزام

سقوط الفسخ عن التأثير مع انه لم يتم البيع لازما معلا لالتزام المتبايعين بعدم ترتيب آثار

الفسخ عليه ويحتاج لا يتحقق بها لو صح حال العقد فلا يكون بان تلزم انما يتحقق المعاملة لا يلزم

بانا بعد ما مر انه لا يقضيه لكنا نقول ان الفسخ بعد ذلك لا يلزم الآن بعدم ترتيب آثاره عليه حتى

لا يكاد يلتزم به احد وبهذا قوله بل المحقق في الاصول ان لا معنى للحكم الوضعي الا انتزاعه من التكليف

فلان تحقق المسألة في محلها على غيره ولكن لا باس بالاشارة الى ما يكون من العويصات والاشتباه

الامر على اهل العصر فنقول وبالله الاستعانة ومنه الاعانة ان الاحكام الشرعية باسرها

اعتبارية انتزاعية سواء كانت تكليفية او وضعية ضرورة ان الفعل انما يتصف بالوجوب مثلا قبل

وجوده وثبوت الشيء للشيء فرع ثبوت المثبت له فلو توقف ثبوت الحرمة على عدم وجود من الوجود

على الاعتبار لجعل الامر الاعتباري انما هو بجعل منشأ انتزاعه فيكون الفعل بحيث لو سئل المولى عنه

لأمر به او نهى عنه او رجع الى المولى فان اراد ان يجعل الواجب حراما والحرام واجبا فلا يجعل الفعل فهذا غيب

١١٣

في نفس الأمر بمعنى كونه ظرفاً لا لنفسها لا لوجودها الخارجية المولى حتى لا يحصل الا عقاب [illegible]
خطاب متعلق بها بل يكون تحققها حتى مع غفلة المولى عنها فان تحقق الجزء مثلا
كون الشيء بحيث لو سئل عنه الآمر به وان لم يصدر خطاب ولا طلب ولم يتحقق تصور الآمر
من الأمر لا ترتب العبد التارك له لانه في المولى عاص له وان لم يخطر ببال المولى حتى يأمر
بالقائه على تقديره وبهذا يعلم كيفية تعلق الأحكام الشرعية بالمكلفين في أمثال زماننا مع
انقطاع الوحي وعدم شمول الخطابات المعدومين على ما هو مذهب المحققين فان ثبوت الحكم في نفس
الأمر لا يتوقف على الإنشاء بل ربما يتحقق الحكم قبل الإنشاء وبذلك لا يخرج عن كونه انشاء والجعل
نفي عنه بالطلب الحتمي لانه لا يتحقق الا به وهذا من الاسرار التي كشف عنها الشرع الشريف
المعمول في التعاريف من جعل الحكم التكليفي مجعولاً منشأ وانتزاعه ومن العلوم انه باختيار المكلف
فان كون الفعل بحيث يعاقب الشخص عليه او يثاب [illegible] الشخص [illegible] مضطراً بالضرورة في هذه الحال الاحكام
التكليفية واما الوضعية فهي انهم اعتبارات خارجية لا ترى ان اعتبار الصلاة مركبة من عشرة اجزاء
مثلا باختيار الشارع واعتباره ومن العلوم عند جميع العقلاء ان [illegible] الصلاة الجعلية [illegible] العبادات الخمس
الاحكام التكليفية [illegible] فانه مما لا ينكره الفاضل [illegible] بل يعني اعتبار الافعال المتعددة فعلا واحدا [illegible] المجموع
كلا والافعال اجزاء كما هو الحال في الافعال فان المركب عبارة عن مسائل مجتمعة [illegible] باعتبارها اعتبرت
واحدا فهذه ماهية جعلية وكذا الحال في الكتب والدواوين [illegible] جزئية [illegible] الجعلية
جزئية السورة للصلاة مثلا [illegible] منها من القرآن [illegible] وكذا الحال في الشرطية والمانعية فان ارتباط
ارتباط الصلاة بالطهارة [illegible] عن حقيقتها كاعتبار ارتباطها بالقاعدة [illegible] الحكم التكليفي المتعلق
بها [illegible] الوضع ولا [illegible] يكون منفرداً عن الحكم [illegible] الحكم التكليفي [illegible] الجزء
الصلاة [illegible] في الشرع الحكم التكليفي [illegible] في نفس الأمر [illegible] جعل

الشارع

بالمعنى الذي اشرنا اليه وكذا دخل الدلالات [illegible] بل كان الشارع الا يبسط حكمه [illegible] بها
ومنها الى ذلك الحكم على هذا التقدير واما السببية [illegible] كالعقد للورث [illegible] تحقق الملكية [illegible]
تعاريفها للتكاليف في غاية الوضوح حيث انها انما [illegible] حكم تكليفي [illegible] فان
[illegible] كان منشأ للنقل ولكن الشارع منع منه [illegible] سببية الصيغة [illegible] تكليفاً
بل انما [illegible] الشارع في هذه الاعتبارات [illegible] الامر كسائر العرف [illegible] الملكية [illegible] المرتبة
تحصل بالارث [illegible] تحصل بالعقد [illegible] ان الابوة من الامور الواقعية التي [illegible] كونها
التكليفية وكذا الملكية والزوجية [illegible] الانساب [illegible]
اعتبار الشارع الا كاعتبار اهل العرف واما الصحة والفساد [illegible] اعتباران [illegible] البعض
لان [illegible] الشيء للاجزاء والشرائط [illegible] الاختلال [illegible] بالجهل والضرورة [illegible]
كالعقد [illegible] فهي انهم [illegible] الاحكام التكليفية [illegible] الصفات
التي لا يحصل [illegible] باختيار الشارع [illegible] لا يستلزم ذلك [illegible] اعتبار
ولا يعقل [illegible] وكذا الابوة [illegible] الحدث والطهارة [illegible] الصفات [illegible]
عليها الا الشارع ولهذا صارت [illegible] الاعمال
من الاحكام التكليفية [illegible] الاثر [illegible] الندم [illegible]
فان [illegible] من الامور الواقعية التي لا يعقل [illegible] الشارع من حيث [illegible]
العقلية والعرفية والشرعية ومع [illegible] السلطان [illegible] السكر الكاشف [illegible]
[illegible] السلطان [illegible] الصفات [illegible] يجعل الشارع [illegible] ظاهرا
العرف [illegible] هذا [illegible] الصالح [illegible] انما [illegible]
تعلقت بها على ما هو التحقيق لا [illegible] الشارع لم يجعل [illegible]

في القدر كما في الاستنجاء وليس هذا عفواً حقيقياً وان جاز التعبير به عنه مع ان النجاسة عبارة
عن المفسدة الكامنة في الشيء وتعلق الأمر بغسلها لازالتها اعلب النجاسة ان كانت الكلية وان الخباثة
والاحباط [illegible] سبب لحكم الشارع بالملكية والتنجيس اباطا الاول عنه ان كون الصحة الاولى نفس جعل الشارع
منتزعها في حكم مبدأ الصحة فانما هو اعتبار وتشريع وحقيقته ليست الملكية والطهارة اعتبار شرعي
الا تبينه الاحكام المترتبة باعتبار السلطنة فكما ان اعتبار الملكية من اهل العرف ليس الا الحكم التكليفي الشرعي
فكذا اعتبار الشارع وعدم انفكاكها منها واستنباطها لا يدل على الاتحاد لا الاستلزام من قوى الادلة
على المغايرة فان الشيء لا يكون [illegible] وكما [illegible] الامعان بالقرائن وما حققنا ان في حال التنجيس
الاحكام الصغيرة كون الشخص محجورا [illegible] ويكون محكوما [illegible] ما حققنا اشارة السيد
البغدادي في شرحه على الوافية تعريضا على السيد الصدر حيث انكر من زعم ان الحكم الوضعي عين الحكم التكليفي
على ما هو ظاهر قولهم ان كون الشيء سببا للواجب هو الحكم بوجوب الواجب عند حصول ذلك الشيء فبطلانه
ان الفرق بين الوضع والتكليف مما لا يخفى على من له ادنى مسكة وان الاحكام المبنية على الوضع غير الاحكام
والكلام انما هو في نفس الوضع والجعل والتقريب بالجعل في قول الشارع دلوك الشمس سبب لوجوب الصلوة
بالتكليف وان كان خطاب وضعي وان استتبع تكليفا وهو ايجاب الصلوة عند الدلوك وتحريمها عند الجنون كما
ان قوله اقم الصلوة لدلوك الشمس ودع الصلوة ايام اقرائك خطاب تكليفي وان استتبع وضعا وهو كون
الدلوك سببا والاقراء مانعا والحاصل ان هناك امرين متباينين كل منهما فرد للحكم ولا يغني استتباع
احدهما للآخر عن مراعاته وحصرنا في خمسة الاحكام انما هو في التكاليف [illegible] بكون الاحكام
الفاسد وان الفرق بين الوضع والتكليف مما لا يخفى على من له ادنى مسكة وبذلك الا ان الحكم الوضعي بمعنى
جعل العرف [illegible] بنفسه ما الشارع كسببية الصيغة للملك والزوجية وقد يكون بانتزاع من الاحكام
وشرطية الطهارة [illegible] وقد مرّ ان الاعتبار الوضعي قد يتبع الاعتبار التكليفي وقد يستتبعه وهو [illegible]

كذلك

كذلك فان الشارع اذا امر بالصلوة عند الدلوك وهذا حكم تكليفي يستتبع اعتبارا وضعيا هو سببية
الدلوك للوجوب بمعنى ان الاعتبار التكليفي ملحوظ استقلالا والوضعي تبعا وقد يكون بالعكس كما في
جعلت الدلوك سببا لوجوب الصلوة وهذا الاختلاف في الانشاء وكذا الاختلاف في قولنا طلع النهار ونهار [illegible]
نائم في الدلالة على الاخبار وكذا الاختلاف بين قولنا زيد قائم في الدلالة [illegible] ما حققنا ظهر ان ما [illegible]
بعد ما حكي الكلام المتقدم ويتجه هنا انه لو فرض [illegible] حكما تكليفيا وضعيا [illegible]
في نفسه [illegible] فانه اذا قال العبد اكرم زيدا ان جاءك فهل يجب على العبد [illegible] او انشاء
جعل امرين [illegible] اكرامه بعد مجيئه والآخر كون مجيئه سببا للوجوب [illegible] وان الثاني [illegible]
منتزع من الاول [illegible] الجعل [illegible] اشهر في [illegible]
الدلوك [illegible] ولم يرد من الشارع الا انشاء طلب الصلوة عند الاول وطلب تركها عند
[illegible] مختلفا الوضع وانا [illegible]
[illegible] على [illegible] السببية
[illegible] في التأثير اعتبار انتزاعي كالسببية والشرطية والمانعية مع ان قول الشارع دلوك الشمس
سبب لوجوب الصلوة [illegible] استتباعا كما ذكره [illegible] عند الدلوك
[illegible] لكون السببية [illegible] مستقل او لا فلا [illegible]
جعل الدلوك سببا للوجوب [illegible] الاحكام [illegible] بالمصالح والمفاسد الموجودة
في الافعال [illegible] السببية [illegible] بان يكون [illegible]
ايجاب الشارع [illegible] من الشارع [illegible]
[illegible] السبب والشرط والمانع [illegible]
[illegible] الفعل [illegible] بالفعل [illegible] العلوم

هل يبنى الواقف والمخالف ليستا بجعل جاعل واما في المعاملات فقد ثبت الاثر عليها وعلى ترجيح والتمليك
هذه المقالات لاثرها وعدم سببيتها لذلك فان لوحظت المعاملات سببا للحكم التكليفي كالبيع لاباحة التصرف
لا باحة الاستمتاع فالكلام فيها يعرف مما سبق في السببية ولو لوحظت سببا للاثر من الملكية
والنكاح للزوجية والعتق للحرية وسببية الغسل للطهارة فهذه الامور بنفسها ليست احكاما شرعية نعم
الحكم بثبوتها شرعي وحقايقها اما امور اعتبارية منتزعة من الاحكام التكليفية كما يقال الملكية كون الشيء
بحيث يجوز الانتفاع به وبعوضه والطهارة كون الشيء بحيث يجوز استعماله في الاكل والشرب والصلاة نقيض النجاسة
واما امور واقعية كشف عنها الشارع فاسبابها على الاول في الحقيقة اسباب التكاليف فتصير سببية تلك
الاسباب للعلائق كسببيتها امورا منتزعة وعلى الثاني يكون اسبابا لكشف الشارع امورا واقعية مكشوفا عنها
الشارع وعلى التقديرين فلا جعل في سببية هذه الاسباب وما ذكرنا يعرف الحال في غير المعاملات من اسباب
هذه الامور كسببية الغليان في العصير للنجاسة وكالملاقات لها والسبي للرقية والتنكيل للحرية والرضاع
للانفساخ والتحريم وغير ذلك فافهم [illegible] فان اعتبار
الاسباب موجبة للاحكام بالجعل [illegible] الاحكام بالفرق فان ادعى الاتفاق هنا المعنى الجعل فمع
تحققه وان ادعى في نفسها [illegible] الاكرام عند المجيء مع [illegible] سببا للوجوب
الاكرام فوق غاية القرابة فان وجوب الاكرام عند المجيء مشتمل على السببية مع انه يجب معلوما
المثال كما صنعنا فقط ولا نعقل السببية منتزعا من الحكم التكليفي بل انما ينتزع من التعليق وهو
في الحكم التكليفي لا ينتزع من التعليق ليس تكليفا [illegible] امرا فلا معنى لانتزاع الحكم الوضعي منه
نقول لا يحتاج الجعل [illegible] من الغرايب فانه انما يتم لو استفيد السببية
الاربع انه مجعول وانما ينتزع من التعليق ويعلق الامر بالاكرام شيء يفيد السببية وهذا البحث في الانتزاع
من الامر شيء بل التعليق [illegible] وهو معنى جعل العلاقة [illegible] سببا

ان قيل الادلة التي بعد الايجابية بالامر [illegible] البحث [illegible] اعتبار
الاسباب بحسب انواع السببية والمسببية وقد عرفت حقيقة اعتبار الامور الاعتبارية وانها منتزعة من
التكليفية في شيء بالضرورة ومنها قولهم وهذا اشتهر الخ فانا نعلم طلب الصلاة عند الدلوك
[illegible] فهو مسلم لكن جعل السببية للدلوك
فانه عبارة عن اعتبار ترتب الحكم بالامر [illegible] كاعتبار تركيب الصلاة من الاجزاء التي هي معنى
الماهية التي طلبوا عليه وطلبوا على الكل [illegible] ومنها قولهم [illegible]
الخ [illegible] ان اختلاف الوضع يوجب [illegible] الصلاة
ان سببية الدلوك لوجوب الصلاة [illegible] في الخارج [illegible] لكن الوجوب [illegible] كذلك
بينهما فان اراد القائل بالانتزاع عدم تغاير [illegible] والبرهان
اراد عدم [illegible] في الخارج فهو مسلم لكنه [illegible] ان الحكم التكليفي لانتزاع الوضعي
[illegible] اعتبار [illegible] الصلاة لا يكفي في انتزاع السببية
[illegible] انه لا ينتزع الا من اعتبار آخر [illegible]
[illegible] فان اعتبار السببية [illegible] لا يكفي في انتزاع السببية والمسببية
[illegible] ايجاب الصلاة وسببية الدلوك له ومنها قولهم ان قول الشارع
اعتبار السببية [illegible] عدم تحقق الايجاب
التكليف فليس [illegible] اعتبار [illegible] فانه تحققها عدم [illegible]
على [illegible] فافهم ومنها قولهم [illegible] اعتبار السببية [illegible] التركيب في الصلاة
معقول [illegible] الحكم التكليفي [illegible] ومنها قولهم [illegible] الصلاة عبارة
[illegible] في العبادات والمعاملات وغيرها من الموضوعات الخارجية [illegible] والفساد

اموره

عن الاختلاف ومنتزع كل ليس منهما فان الغايات معنى مغاير لما في العلة الا كما ترى ونحن نعرف انهما اعتباران

مستقلان ولم يقع لهذا الاستقلال جميع الاحكام الوضعية وكذا السببية للحكم لا جعل بجعل مغاير لجعل [illegible]

قوله وانه خطاب العامل بالحج فانا لا نعرف بكيفية السببية للاحكام التكليفية مغايرا لما عليها واما

نعلم كونها احكاما شرعية [illegible] كما انها اذا كانت باعتبار التابع تكون منتزعة من مجرد التقرير

لا يجعلها احكاما شرعية واما قوله التي يجب بمجرد الانقاع به وعوضه [illegible] جواز الانقاع لان

على الحكم التكليفي هذا التخيير الذي اعترف [illegible] بما يترتب عليها من التكليف كيف يقرر بهذا البيان

واما كونها امورا اعتبارية [illegible] التابع من الوجوه [illegible] لا دافع لما [illegible]

عند العقلاء [illegible] اهل العرف [illegible] التابع [illegible] على الاثار فهو [illegible]

فافهم ولقد [illegible] في بيان [illegible] فصلنا في رسالة [illegible]

ذكرنا [illegible] فان هذا القول يرجع الى [illegible]

الحكم به بالايجاب على اللزوم [illegible]

استفاد انتزاعها اللزوم والجواز [illegible] اللزوم والجواز ما لم [illegible]

[illegible] للملكية على البيع [illegible] اللزوم والجواز [illegible]

هذا [illegible] ان يكون اللزوم [illegible]

منكم [illegible] فان الجواز في العقود [illegible] اللزوم والجواز في البيع

عرفا ولو [illegible] اللزوم والجواز [illegible]

يمكن ان يكون [illegible] بحكم التابع [illegible]

تلك فان توهم كون [illegible] الحكم [illegible]

لا بد [illegible] الحكم الوضعي [illegible]

انه اذا ورد

انه اذا ورد عقيب [illegible] بجواز [illegible] اللزوم [illegible]

[illegible] الاول ان [illegible]

بينهما [illegible] ان يكونا [illegible] ان النهي عن الشيء [illegible]

[illegible] النهي مطلق النهي [illegible] البيع [illegible]

[illegible] التحريم وهو المنع [illegible] التابع [illegible]

[illegible] بالعقد [illegible]

[illegible] البيع [illegible] البيع [illegible]

بالعقد فان [illegible] البيع بعد البيع [illegible]

[illegible] الموضوع له الحكم بالصحة [illegible] العقد [illegible]

فاقسام الخيار [illegible] التقسيم [illegible]

[illegible]

[illegible] الخيار [illegible]

ومنها خيار [illegible]

خيار [illegible] ومنها خيار [illegible]

ومنها خيار [illegible] ومنها خيار [illegible] ومنها خيار [illegible]

[illegible] ومنها خيار [illegible]

[illegible] ومنها خيار [illegible]

[illegible]

[illegible]

لمجال للتروي [illegible] بان يكون [illegible] فهو خيار المجلس

وتأخير الثمن وان كان من المتعاقدين فهو خيار الشرط [illegible] البيع وهو خيار

العيب [illegible] العقد عليه وهو ان تخلف الشرط فهو خيار

او تخلف [illegible] فهو خيار الرؤية [illegible] الثمن على البيع حال العقد فهو

[illegible] خيار [illegible] على المشتري [illegible] البيع

لا بسبب [illegible] فهو خيار [illegible] الصفقة [illegible]

والثمن [illegible] فهو خيار الغبن [illegible] التصرف [illegible]

العرض والضرر [illegible] خيار المجلس [illegible] الاجماع [illegible]

وانما يسقط [illegible] الحق [illegible]

اضافة الخيار [illegible] الخيار [illegible] بالاسباب [illegible] الى [illegible] فان الخيار

الغبن والشرط [illegible] اسباب الخيار [illegible] والحاصل ان [illegible] الخيار

الاسباب [illegible] حقيقة [illegible] خيار المجلس [illegible] البائع في البيع [illegible]

بعدم [illegible] هو المصنف

الاختصاص [illegible] التمييز [illegible] الواقع [illegible] الذي [illegible]

عليه [illegible] على خلاف [illegible] السلام [illegible]

المعتمد على علم [illegible] خبر غياث [illegible]

ان صفقة [illegible] على البيع [illegible] الصفقة [illegible]

كان [illegible] البيع [illegible] الخيار [illegible] البيع [illegible] صفقة [illegible] بالبعض

[illegible] صفقة [illegible] البيع [illegible] البيع

او حنيفة

او [illegible] ان الصفقة [illegible] الخيار [illegible] ابو حنيفة ومالك [illegible]

[illegible] من الفاضل [illegible] عليه [illegible] صفقة [illegible]

او صفقة [illegible] خبر غياث [illegible] المراد [illegible] فهو في المقام

عن العقد [illegible] على [illegible] الصفقة [illegible] اختلاف [illegible]

مع النقل [illegible] والعقد [illegible] ومن المعلوم ان [illegible] ومقام

والتقييد [illegible] ان الصفقة على البيع [illegible] عليه [illegible]

[illegible] البيع [illegible] الصفقة والخيار [illegible] ابو حنيفة [illegible]

[illegible] في المقام [illegible] على خلاف الحق [illegible] الحكم [illegible] والكلام [illegible]

من [illegible] الاولى [illegible] والثانية [illegible] والثالثة [illegible]

من [illegible] حكم [illegible] السقوط والخامس [illegible]

[illegible] المقام الاول [illegible] البيع [illegible] الخيار [illegible] على خلاف [illegible]

[illegible] المرام [illegible] البيع [illegible]

[illegible] البائع [illegible] البيع [illegible]

[illegible] العوض [illegible]

البيع [illegible] كان [illegible]

[illegible] الثمن [illegible] عن القطع [illegible]

[illegible] وتفصيل القول [illegible] العوض [illegible]

[illegible] العوض [illegible] والعلم [illegible]

في البيع [illegible] الخيار [illegible]

اعتقدا او احدهما الشهيد لتصحيح كون التمليك قابلا لاعتبار حيث لحكم البيع والوجه استظهار ان
حقيقته في العقد فان الايجاب لزومه يستتبع التمليك الا انه حيث لا يتحقق لا يصح انا نعلم انه فرع على
المجلس الذي هو من الحقوق والخيار في المجلس الذي هو من احكام ولا اشكال في ثبوت الخيار على
ما عرفت في الاول والاصل انه يستظهر في الخلاف حيث ادعى على ذلك من نفي الخيار في المجلس في العقود
الجائزة مستدلا بالاجماع نحو الهبة في القرض والوكالة والعارية والوديعة والقراض والجعالة فلا يمنع
الخيار من معانيها مانع ويتعين ان يدعي وان البراج وقال في الكفاية فيها في المجلس ولا يمتنع
خيار الشرط فيه والتحقيق عندنا ان هذه عقود جائزة لكن منها الخيار في الفسخ ولا انفساخ كما قد
او تفرقا وسواء شرط الخيار ام لا لو شرطا سقوط الخيار لم يمتنع وكان الخيار بمقتضى الاصل حتى الشيخ استدل
في كتابه على عدم دخول خيار المجلس بالاجماع ولهذا لا خلاف انه لا يدخل خيار المجلس ليس ببعيد فان الاجماع محقق
بعض الفقهاء ثم كيف يتحقق سقوط الخيار في المجلس مع انه عقد جائز بعضهم انتهى وهذا الكلام صريح
في ان الخيار الثابت في العقود الجائزة في المجلس الذي اراد بالجواز فلا يناسب ما ذكره من دعوى الاجماع على
البيع بخيار المجلس في ذكره في كلام شيخنا قدس سره فهذا الكلام ما يقتضيه البحث فلاحظ
واعلم ان المعاطاة لا يجري فيها هذا الخيار الا على القول بانه بيع وهذا واضح واما على هذا القول فيحصل
بالتصرف فيهما فالتحقيق لعدم العلم بالعموم عندنا الا انه استحقاق الفسخ غير مستقل فيها احكام الجواز
نعم اسقاط الخيار لا ينفع فان العقد انما هو لجواز الحقوق لا الحق والحكم والحاصل ان هذا الحكم
الجواز لا بالخيار الذي هو من الحقوق واما بعد اللزوم فالحق ثبوت الخيار وان تأخر عن العقد فان
لبث صحتها وكثرة المفارقة انما هو لفكاك البائع والمقروض في المقام وجوه واما بعد قبض الثمن كالقرض
فتقتضي اعتبار الصحة عدم تعقل الخيار فيه فان العقد يبطل بالتفرق قبل القبض فلم يثبت انه التصرف
نعم لو قلنا بوجوب التقابض وان العقد يعرض البطلان قبل القبض لاجل التصرف توقف على القبض يجري فيه

ثم اذا

واما اذا قلنا بان العقد لا يفيد الا اهلية العقد فلا معنى للخيار كما هو الحال في الفضولي حيث قلنا بان
المتعاقدين لو كانا اصيلا كان لزم الاطلاق قبل الاجازة فلا يعقل تحقق الخيار حينئذ لان الخيار هو حق العقد
حتى يعقل تحقق ملك الازالة لان الامر الى ذي الامر وليس هذا مخصوصا في الفضولي بل لما كان قابلا للصحة ولصحيح
دليل يثبت سلطنة المتعاقدين على الابطال حيث ان العقد لم يستقر صحيحا الى ان يعرف انه قبل تحقق
ما له دخل في تحقق موضوع الخيار فهو عند اهل العرف يحفظ عن اهلية العقد ولا امام لو ابطله العاقد
ابطال الفسخ ولهذا لا ينفع القبول الا ابطال الرجل بعد ايجاب في الجملة وليس هذا مخصوصا بالامام بل على
كونه شرطا فلا اشكال فيه واما على الكشف الحكمي فلا يخلو عن خفاء ودخل الحقيقي لحقوقه كما ان نفس
الكشف الحقيقي مخرج عن هذه الامور فيحصل الاثر من الاعتقاد وينظر فيها التكلم جائز وهذا هو الحال في القبض
واما بعد فلا اشكال في ثبوت الخيار فيهما بوجه لا بنائه للخروج عن العقد لو تأخر القبض حيث ان علة العقد
عدم البلين المؤدي فقد انعقد الا عند الاكثر على الاتيان بما تنفصل العقد لم يكن الاتصال بما صحته
غالبا الاثر لا يقتضيه ان يكون كذلك واما الفضولي فعدم استحقاقه الفسخ للخيار يوجه واما المالك
قبل الاجازة فحيث انه لم يصدر من قبله لا استناد العقد الحاصل اليه كان الثاني امضاء ولا يعني
ان العقد المتعلق بالشخص وان شئت قلت حكم بان الخيار على اللزوم تشهد على انه لا وجه
في مثل المقام واما بعد الاجازة فلا اشكال في ثبوت الخيار على تقدير ولا ينفسخ كما عرفت فيهم كونه
عائدا اليه بعد لا بناء في ان المسألة تستنتج في الوكيل انتهى واما اذا كان احد المتعاقدين اصيلا فان قلنا
له لا لم قبل الاجازة متمكن بالخيار ولا كان له ذلك لما عرفت عدم ان الفسخ ليس يرفع الاثر لا يعقل
منهم ما انما هو حل العقد المفروض تحققه ولا فرق بينما حققنا بين كون الاجازة كاشفة او ناقلة الا اثر ان
الثاني فلا يعقل بين كون الاجازة كاشفة حقيقة او حكما وبين كونها ناقلة فالاقوى ثبوت الخيار على الاول حيث
ان تعرف الفسخ ولا منافاة من التصرف او الحجة للعلم بها واما على الثاني فلا بد من ملاحظة النقل

واستعلم مقدار التزيد واما على الثالث فلا اشكال في عدم الثبوت لعدم تحقق الموضوع بالفرض وهذا
ما اتوهم ومن معنى الكشف الحقيقي جيد ولكنه توهم فاسد حيث انه يتوقف تأثير الآثار على الاجازة من
السابق الى الالتزام بكشفها عن تقدم الآثار عليها بناء على العلية المفروغ عنها بالفرض مع ان الكشف
مذهب المحصول بل المطابق للقواعد واصل معنى الفرق بين الكشف حقيقة مع الشرط المتأخر ...
على الكاشف كون الاثر به بحيث ان الشيء لا شرط به ولا ملازمة بين الامرين بين الكشف ولا شرط
بين العلة وهو الاشتراط الفرق بين الكشف وحال الخارج مصادر نحو الخصوص فان المركبات
التي تحصل في الخارج تدريجا انما تكون الاجزاء انما يكون ذلك المركب بعد حصول جميعها ربما تكون
تارة فلا تجتمع في الخارج واما ينتزع المركب عن المعدوم منها ومن الموجود عن المعدوم بعد الوجود
كالجزء الاول يعقل لحوق سائر الاجزاء بل يكون كذلك بقينا وانما يصير بحيث حصول الاجزاء ...
لباب الجنس الطعام يكون مركبا الا بعد تمام البيت تكونه مركبا من اجزاء البيت فان لحوق سائر
الاجزاء وصار الجزء المتحقق قبل اللحوق بابا وصدق على الشئ اثر بان المجموع ان العلم صار قبل الحوق
الاجزاء فلو فقد ان يعطى من تلك الباب عدم اعطاء ان يعطى باب الجزء بعد تمام البيت مع انه لم يكن
من ابتداء الباب قطعا وانما كان بابا لما يكن ان يصير بابا ان يكون بابا مع تحقق سائر الاجزاء ...
من اليوم يصير مع لكن لا تعطى التقدم قد ان الجزء المتقدم الى انما يصير الى حدوث انقطاع العقل
فيها الآن ما انكار ذلك العمل محققا قبل ذلك فان لاحقه العقول فقد لم يرجع الى العراجال صدق ليس
بناء للباب قطعا وهذا الاعتبار يقع الامر على الحرف سائر الاجزاء وعدم استقرار فقد العقل
وقول لزوم واسطة الفعل لابد من ان الاحكام عليه بل ليس الباب فعل الآثر على الحال حيث انه على تقدير
بناء للباب المعروض سائر العقل لاحق ترتب الآثار للمنوطة بالعقد بعد حصوله على حدوث
مفهوم الجمع بين تقدم ذي الآثار وتأخر العقد اللاحق فحيث الآثار تصير بعده اعطاء التقدم للتناول

بالنذر

بالنذر بعد تمام البناء لا بناء على تقرير صيرورته بابا على لحوق الاجزاء لتحقق الناظر الذي يترتب عليه
هذا هو المراد بالكشف الحقيقي المنطبق على القواعد ومن هذا القبيل الصلوة فان الفرج بها لا يكون
بعد حال الكون متحققا مع انها استفادة وليس ذلك الا لان وجود التضاد في زواجه الا ان يتحقق
الانتفاع بالتكبيرة يتحقق بعد التسليم فيما ان يعطى الفتح بالصلوة دخلها اعطاء قبل تمام
لا يترتب بعد القبول فهو شرط كاشف يعني انه يتحقق في نحو ما تقدم عليه الآثار الا انه
بالاعتبار ان كان ان نعقل الانتفاء المتحقق بمجموع ليس له اثر وهذا فرق بين باب العلل فيه حقيقة
البرهنة وما يرجع المقالة ما ورد من ان من سن سنة حسنة كان له اجر من عمل بها ومن سن سنة
سيئة كان له مثل وزر من عمل بها فان ذلك لحقه العامل للمسند التسبيب الفعل العامل بها الى
نحو التسبيب فلا استحقاق يظهر من ما حققنا الا ان العمل الصادر من التحقيق لفقد العقود الا
استحقاق الثواب والعقاب فاذا صار ذا عقل اصبح له اولم يصدقه العامل بعد شيء فصار الا اشتغل
من اصله الاصل وان العمل صدر منه اصلا لا بما يكون تحاذيا بما خارج عن اختيار العامل وكذا القتل
بالجهل الذي لا يخفى بحيث انه يكفي الضلال والهدى له لم يحصل في تحققها مع انه ليس باختيار الهادي و
وكذا كون العمل صادرا من المتحد ادا ضلالا لهم اتباع الفعل وكذا جميع صورة دفع الحجارة فلا يترتب على
دفعها على القتل فما يرتبها منها صيرورتها الى انتهاء الخروج الخارج عن اختيار الدافع بمجرد
التعليق ما لا لكنه يرجع ضعف بين كل الى بصيرها الا يرجع الى ذي صار مثلا بعد انه لم يكن
ومن هذا القبيل الاجازة والرضا بالعقد الفضولي من الفضول فان العمل وقع كاملا لكنه الا يؤثر قبل
الاستناد الى المالك والرضا الذي يتحقق الاستناد فاذا استند العقد الى المالك وصار كالصادر
منه على جميع انه الصادر من المالك عن رضا منه فانه يترتب على هذا العقد مع كمالا واذا لم يكن متحقق
بالشرط الا انها تعلقت بعد الاجازة واما حاصل قبلها فانه للاصل قبل الاجازة لكن له ملك

يحصل الا ان عدم كونها كذلك كان مراعى بعدم الاجازة ولم يكن من قبيل النماء الحاصل قبل العقد لمحض الملك

بحيث لا يمكن ان ينطبق على عنوان ملك الغير واسكان الانتقال الى الغير الثابت في البيع عنه لمكان انطباق العنوان

بسبب منفيتهم فلا يستلزم كون الانتفاع الشرعي على العقد الاول فانه وطي العبد قبل الاجازة الواقع على الحرمة ولكنه

لو وقع بعد العقد المتوقع على الاجازة بمكان يجب تصحيحه لا بصيغة التزويج بالاجازة فان العقد السابق

صار بها صحيحا بالاجازة فالوطي الواقع عقيبه وطي مشروع و[illegible] من الزمن بعده [illegible] او ان كان حيا

بصيغة [illegible] الا انه [illegible] صيرورة العقد بعد الاجازة [illegible] المنوطة [illegible]

لاحقا الى الانتفاع بالحرمة وما الفرض ان ما به الاجازة في العقد [illegible] الا [illegible] بعد الاجازة

من حين وقوع العقد [illegible] وليس شيء منهما [illegible] الفرض [illegible] الا [illegible] بعد

مرتبة على العقد من حيث الوقوع [illegible] الاجازة [illegible] من حيث العنوان كالقطع

صار [illegible] بعد البيع [illegible] الشرعي [illegible] الا [illegible]

لا نعلم انه قبل الاجازة [illegible] ان [illegible] بالنظر

الاجازة كما هو مقتضى [illegible] العدم [illegible] على

الاعتبار [illegible] ما يعتبر في العقد [illegible] الا التعبد [illegible]

الرضا [illegible] في العقد [illegible] العلم في [illegible]

التكليف لا يتوقف على العلم [illegible]

نحوه ويترتب عليه العلم تابع للعلوم ومترتب عليه وكذا الرضا بالفعل فانه معتبر في حال

اثره عليه [illegible] ان [illegible] على الشرط [illegible]

فهذا لا يوجب [illegible] ان الشرط [illegible] من حيث العلية [illegible] من المجموع

بسبب الاثر [illegible] من المجموع مع انه [illegible] الشرط [illegible]

٢١

لم يمن ة

الاجازة

الاعتبار في حقوق ذات [illegible] في حقوق العلول وانما في [illegible] الطبيعي العقد

وما يعتبر [illegible] من حيث العلية هذا ولكن [illegible] انما هو كيفية الاعتبار [illegible] الرضا [illegible]

ان يعتبر [illegible] وغيره [illegible] يمكن ان يعتبر [illegible] الرضا [illegible] والصحة

من [illegible] الدليل [illegible] اعتبار [illegible] هذا [illegible] الحاكم باعتبار [illegible] العقد

انما يعتبر [illegible] العقد [illegible] فاستناد العقد [illegible] الدليل

[illegible] الاجازة [illegible] العقد التام [illegible] العقد [illegible]

ذا [illegible] بعد الاجازة غاية الامر

[illegible] على العقد قبل الاجازة [illegible] بعد الاجازة [illegible] الحاصل بعد العقد

[illegible] الاجازة [illegible] بعد الاجازة [illegible]

حال الاجازة [illegible] الاجازة [illegible] البيع [illegible] كان [illegible] بالباطل وبعد الاجازة

[illegible] بالحق [illegible] الكلام [illegible] اول [illegible]

[illegible] الاجازة [illegible] الاصل [illegible]

ان [illegible] بالاجازة [illegible] وصار

الاجازة [illegible] الفعل [illegible] بالفعل

الصادر [illegible] الاحكام [illegible] بالباطل [illegible] بالحق

حلالا [illegible] بالباطل [illegible] الحكم [illegible]

[illegible] للبيع قبل البيع [illegible] بعد [illegible]

بالاجازة [illegible] قبل الاجازة الا انه [illegible] الصحة [illegible]

[illegible] عن [illegible] بعد الصحة [illegible] على العقد قبل صحته وان [illegible]

[illegible]

حين انتقال المبيع انما يتحقق فيما اختلف الحال باختلاف الزمانين فالواقع يتبع ما يثبت ويحكم عليه الشرع [illegible]

بعد البيع [illegible] ولكن الاجازة يجعل الفعل بعدها بحيث كأنه يحكم عليه بانه [illegible]

[illegible] الاجازة الا ان العقد قبل الاجازة لم يقع مؤثرا وهذا معنى الكشف الحقيقي [illegible]

وانما عصى سيده [illegible] عن رجل تزوج بغير اذن سيده فقال ذلك الى سيده ان شاء

وان شاء فرق بينهما فقلت اصلحك الله ان الحكم بن عتيبة وابراهيم النخعي واصحابهما يقولون ان اصل النكاح

فاسد ولا تحل اجازة السيد له فقال ابو جعفر عليه السلام انه لم يعص الله انما عصى سيده فاذا اجازه

جائز ثم انظر كيف [illegible] على [illegible] ان العقد [illegible]

لا نقضا فيبطل انما هو من جهة [illegible] على [illegible] الامر [illegible] السيد [illegible]

اذن السيد بالعصيان [illegible] الحق [illegible] عصيان الله [illegible]

وفي [illegible] الحقيقي [illegible] في العقد [illegible]

وفي [illegible] عن الباقر عليه السلام قال سألته عن رجل تزوج عبده بغير اذنه فدخل بها ثم اطلع على ذلك مولاه فقال

ذلك لمولاه ان شاء فرق بينهما وان شاء اجاز نكاحهما الى ان قال فقلت لابي جعفر فانه في اصل النكاح كان

عاصيا فقال ابو جعفر عليه السلام انما اتى شيئا حلالا وليس بعاص لله انما عصى سيده ولم يعص الله ان ذلك ليس

كاتيانه ما حرم الله عليه من نكاح في عدة واشباهه [illegible]

باعتبار [illegible] بالقرينة [illegible]

لتبدل الحكم [illegible] قبل الاجازة [illegible] بعد الوقوع [illegible] العنوان [illegible]

معدوم [illegible] حكم تكليفي [illegible] الاجازة [illegible]

العلم [illegible] الاجازة [illegible]

النهي [illegible] الاجازة [illegible] الكشف الحقيقي [illegible]

الحجر

للحجر عن وجه المطلوب [illegible] الاحكام الشرعية [illegible] اعتبارية

تابعة [illegible] ان العقد قبل الاجازة لم يكن مستندا الى المجيز وصار كذلك بعدها فلم يكن

عليه كاملا من البائع فصار كذلك بعد الاجازة والتمام لم يكن ملكا للمشتري كالاصل فصار له بعدها فكذا الا

وسائر التصرفات لم يكن بحيث [illegible] فصار كذلك [illegible] الامر والنهي [illegible]

الوجوب والحرمة على [illegible] في رسالة في احكام التعارض [illegible] الحرام [illegible]

للخطاب التكليفي المعدوم بعد [illegible] لم يكن [illegible] فصار كذلك

الاجازة [illegible] قبل [illegible] لم يكن [illegible] فصار كذلك

على القول به وكذا الحكم التكليفي [illegible] لم يكن [illegible] فصار كذلك [illegible] لم يكن [illegible]

الاجازة [illegible] بعدها [illegible]

من [illegible]

[illegible] وربما يبادر الجاهل

[illegible] هذا القول فاسد [illegible] والله الهادي الى الحق [illegible]

[illegible] جامع المقاصد [illegible] ان العقد سبب تام في الملك لعموم قوله تعالى اوفوا بالعقود

[illegible] الاجازة [illegible] الا انه لا يكون

بالعقد [illegible] الاجازة متعلقة بالعقد [illegible]

حين [illegible] ان يكون العقد سببا تاما [illegible]

عن رضا المالك [illegible] الاجازة [illegible] السبب [illegible]

من [illegible] العقد [illegible] الرضا [illegible]

[illegible] الدليل بان العقد [illegible]

الثالث

جامع لجميع الشرائط وكلها حاصلة الا رضا المالك فاذا حصل تم الاجماع على السبب فعلى هذا اذا اعتبر خلف رضا

من جملة الشرائط فكيف يكون كاشفا لكونه كاشفا عن تحقق المشروط قبله ويمكن ان الشرط الشرعي [illegible] لا في العقد

بحسب ما يقتضيه جعل الشارع فقد يجعل الشارع ما يشبه تقدم المسبب على السبب كغسل الجمعة يوم الخميس واعطاء الفطرة

قبل وقته وصلاة [illegible] تقدم المشروط على الشرط كغسل الفجر بعد الفجر للمستحاضة الصائمة وكغسل العشائين لصوم اليوم الماضي

على القول به فلا مانع من ان يكون في مقام [illegible] شرطا او سببا الشرعي وبعده وبكثرة الاشياء لا [illegible] فرع الحاجة

العقلي فهي كدعوى ان الشرط الشرعي [illegible] الشيء [illegible] من اجزائه لان [illegible] الشرعي [illegible] العقلي

ما يوهم ذلك [illegible] ان [illegible] ليس سببا [illegible] الشرط [illegible] الامر الشرعي من [illegible]

يكون [illegible] ان الشرط [illegible] الاجازة [illegible] بالعقد [illegible] العقد [illegible]

الى العقد الا ان القسم الاول [illegible] بالشرط ما [illegible] السبب [illegible] على [illegible]

انه لا يتحقق [illegible] الشرط [illegible] على [illegible] الا ان المستفاد من العقل والنقل اعتبار [illegible]

في استقلال المال انه لا يحل [illegible] طيب النفس وانه لا ينفع [illegible] فحل [illegible] العقد [illegible]

الثالث [illegible] ضعف [illegible] في المقام بعض الاعلام [illegible] ان

معنى شرطية الاجازة [illegible] كاشفا [illegible] الوصف المنتزع [illegible] العقد المستقبل

فالعقد التام [illegible] بالاجازة [illegible] العقد [illegible] متأخرة عنه [illegible] التزم

بعضهم [illegible] على [illegible] ان [illegible] العقد [illegible]

[illegible] النظر [illegible] بالنظر [illegible] ان اعتبار الرضا

[illegible] العقد [illegible] بالاجازة [illegible] ما [illegible] حققنا

[illegible] وهذا

من كون الشرط [illegible] بالاجازة [illegible] العقد المتقدم [illegible] الصدق

ليس [illegible] الكشف عن الكشف [illegible] الكشف [illegible] نفذ به

الرضا لكن

الرضا لكن لما كان اعتباره على نحو [illegible] لا اعتبار سائر الشروط [illegible] عنها واستندنا التأثير الى العقد

لها والا فقد جعله الاجازة المستلزمة لتأخر الاثر عنها كما لا ريب فيه [illegible] اثر على العقد

ليس من الكشف [illegible] حتى [illegible] العقد [illegible] الاجازة [illegible] مقام الرضا

بل الحصر [illegible] الامر [illegible] الاجازة [illegible] مقام [illegible] على [illegible]

لا [illegible] العقد انما يجب [illegible] الامر [illegible] ماض

[illegible] ان العقد [illegible] جامع لجميع الشرائط [illegible] ان

من جملة الشرائط فكيف يكون كاشفا [illegible] الكشف [illegible] الاخرى

لا [illegible] على [illegible] ان الرضا [illegible] العقد [illegible] سائر الشرائط

لا [illegible] جميع الاثار من

حيث [illegible] الكشف [illegible] العقد [illegible] لا يعقد

الاثر على [illegible] حتى [illegible] الاثار [illegible] بعد الاجازة حتى يكون [illegible] سائر الشرائط

هذا [illegible] الكشف [illegible] ابطال [illegible] من [illegible] شرطا او سببا

الشرعي [illegible] ولكن [illegible] ان السبب والشرط الامر الشرعي

ما [illegible] لصوم المستحاضة [illegible] بالغسل [illegible] الشرط [illegible] الصوم [illegible]

المستفاد [illegible] ان اعتبار [illegible] الشرط [illegible] اعتبار الرضا [illegible] لا يلزم [illegible]

الامر الشرعي [illegible] الرضا [illegible] الملزم [illegible] لله [illegible] الحق [illegible]

حل [illegible] الا [illegible] الحق [illegible] الامر [illegible]

والشرط [illegible] التأثير [illegible] متأخر [illegible] بالشرط [illegible] حققنا

هذا [illegible] العقد على [illegible] الشرط [illegible]

بان المستفاد من العقد والنقل اعتبار رضى المالك في انتقاله المرجح فيقبله مطلق التبعية الا انه يضعه ما تعقد

التحويل واعتبار المقارنة لمقتضى اول الكلام بل المخصص [illegible] الاولى اعتبار [illegible] على [illegible]

عدم اعتبارها ولان المعتبر انما هو الرضا [illegible] ان [illegible] الامر [illegible] الا

تقتضي استثناء فعل الوكيل الى الموكل [illegible] العقد والاجازة تقتضي [illegible]

تعقد [illegible] حتى [illegible] الا انما هو حكم العرف [illegible] بين [illegible] في الترتب

فالفعل [illegible] من [illegible] بل [illegible] الملك [illegible] المذكور ولا [illegible]

من يقول ان العقد سبب [illegible] لا دخل [illegible] على [illegible] ان [illegible] العقد

ان مضمون العقد [illegible] هو النقل من حين [illegible] والرضا [illegible] النقل [illegible]

النقل [illegible] وان [illegible] الاثر [illegible] كان [illegible] المالك [illegible]

كان النقل [illegible] النقل [illegible] وكان ان [illegible] النقل [illegible] مضمون

العقد [illegible] بوجب [illegible] بوجب [illegible] العقد

الاجازة [illegible] وكان [illegible] النقل [illegible] المالك [illegible] النقل من [illegible]

وكل [illegible] القبول [illegible] المالك [illegible] الاجماع [illegible]

النقل من حينه [illegible] القبول [illegible] العقد [illegible] الايجاب [illegible]

بنقل من حين القبول [illegible] العقد سبب [illegible] الملك

[illegible] الملك [illegible] مقتضى العقد

بعد [illegible] ولا [illegible] فسخ العقد [illegible] العقد [illegible] الفسخ [illegible] الاجازة

[illegible] العقد وهو النقل من حينه [illegible] النقل [illegible] العقد [illegible] العقد [illegible]

[illegible] العقد [illegible] النقل [illegible]

ما يتعلق

ما يتعلق بالعقد من الرضا والرد والفسخ انما يتعلق بمضمون [illegible] والحاصل [illegible]

في [illegible] الاجازة [illegible] المالك [illegible] الى [illegible]

لا [illegible] العقد [illegible] ومن

المعلوم ان الرضا يتعلق بنفس [illegible] العقد [illegible] نقل [illegible] الاجازة [illegible] الملك

فانه [illegible] العقد [illegible] الملك [illegible] الا [illegible]

اما [illegible] الملك [illegible] العقد [illegible] حيث انه [illegible]

الا بعد العقد [illegible] العقد [illegible] العقد [illegible]

شرطا [illegible] العقد [illegible]

وجاء [illegible] العقد [illegible]

النقل [illegible] العقد [illegible] اجازة العقد [illegible]

على [illegible] العقد [illegible]

والنقد [illegible] ومن المعلوم ان [illegible] ومن المعلوم ان

[illegible] الحكم [illegible]

بالنقل [illegible] العقد [illegible] من حين العقد [illegible]

[illegible] البيع [illegible] النقل [illegible]

[illegible] الفسخ [illegible]

[illegible] العقد [illegible] العقد [illegible]

[illegible] العقد [illegible] العقد [illegible]

[illegible] الاجازة [illegible]

بمعنى جعل العقد السابق جائزا نافذا لا يوجب كون مقتضى العقد وهو ذا العرفي من زمان الاثر من حين العقد
ان كون مفهوم العقد متعقبا بمفهوم الاجازة وامضاءه لا يوجب ان يكون مقتضى العقد بالعقد ترتب الآثار
حين الايجاب نعم ان هذا المعنى على حقيقته يعقل لان العقد لو وجب على صحته عدم التأثير حتى يحصل [illegible]
التاثير [illegible] خروج الشيء عما وقع عليه فاذا ما كان الدليل الشرعي على امضاء الاجازة هذا المطلق [illegible]
فحصره بدلالة الاقتضاء للارادة معاملة العقد بعد الاجازة معاملة العقد الواقع حين الاجازة [illegible]
فاذا لم الانتقال حكمنا بانتقال نماء المبيع بعد العقد الى المشتري وان كان اصل الانتقال قبل الاجازة [illegible]
وكذلك انتهى وفيه [illegible] منهما [illegible] على [illegible] فانه عدم كون [illegible]
فالحاجة في بيان [illegible] لكن تم [illegible] كان [illegible] العقد الواقع قبل الاجازة
في جميع الآثار لان [illegible] العقد [illegible] لا يستلزم انتفاء الآثار قبل [illegible] بعد [illegible]
انتفاء الآثار وقبل [illegible] بعد [illegible] نعم يستلزم [illegible] قبل [illegible] وهو مسلم ومعلوم ان [illegible]
زمان الملك [illegible] يكون [illegible] الاجازة [illegible]
[illegible] سبق [illegible] التأثير مع [illegible] الجمع بين هذا [illegible]
الملك المتنع [illegible] المالك [illegible] الاجازة [illegible]
من [illegible] متحقق [illegible] وبعبارة اخرى [illegible] الاجازة [illegible] العقد [illegible]
واحدا وانما المتقدم هو [illegible] فالنماء الحاصل بين العقد والاجازة [illegible]
المشتري [illegible] بالاجازة لم يختلف [illegible] والتاثير في الحقيقة وكشف [illegible] العقد [illegible]
وكون المبيع ملكا للمشتري وكون [illegible] في الملك [illegible] الحكم [illegible]
لا [illegible] المتقدم [illegible] الاجازة [illegible] بيع الفضولي [illegible] المالك [illegible]
من [illegible] المشتري [illegible] بعد [illegible] التمام [illegible] الملك [illegible]

[illegible]

متحققا فيه تحقق العقد تحقق الحكم الدائر مداره [illegible] المراد بالكشف الحقيقي [illegible]
الشيء المتقدم على الاجازة لكونه [illegible] بالعقد [illegible] الحال [illegible]
بالاجازة العقد المتقدم [illegible] العدم [illegible] الاجازة [illegible]
[illegible] والفرق بين الاجازة والقبول [illegible] ان القبول جزء السبب [illegible]
[illegible] التمامية [illegible] الاجازة بالقبول [illegible]
ان [illegible] الموضوع [illegible] ان العقد [illegible] الموضوع والفسخ [illegible]
لا [illegible] الاثر [illegible] يتحقق [illegible] فان المتقدم
[illegible] جميع الآثار [illegible] الشرع [illegible] مسلم [illegible]
[illegible] الاجازة [illegible] الموضوع من حين العقد والفسخ [illegible]
[illegible] الاثار من حين [illegible] العقد [illegible]
ان [illegible] المتقدم [illegible] الاجازة [illegible] المتقدم
[illegible] الفصل [illegible]
اما قوله فلا يجري [illegible] العاقد الا بعد الاجازة [illegible]
التاثير [illegible] الحاصل [illegible] العقد [illegible]
حاصل [illegible] العقد [illegible]
في التاثير [illegible] الآثار [illegible] قبل [illegible] وهذا قوله [illegible]
الشرط [illegible] التاثير في العقد [illegible]
العقد [illegible] الشرط [illegible] التاثير
عليه [illegible] وهذا قوله [illegible] فان عدم تحقق [illegible] الحكم الوضعي والتكليفي [illegible]

ثم الاحتياج ببعضه انما الذي يتحقق التأثير بالتسليط انما قبل الحاجة فلا وقع لهذه الكلمات ومنها قولهم ان الشارع
ان الاقتضاء انما كان على طبق العرف في الذي [illegible] الالتزام بكونه على وجه التعبد فان [illegible]
نفوذ العقد من حين وقوعه بالقرض ولهذا الشارع لم يرسم الا تقرير الضابط فلا معنى لكونه الكشف
كلا الترجيح اشتباها عند [illegible] ومقاصد تأخرهم في الباب وعامة [illegible] الذي هو من يقصد المعنى
حقيقة بغير محصول فلم يعرف [illegible] واستحكام في حصول التأثير للعقد الواقع على صفة عدم التأثير في
فسادها عند الله جل جلاله والتحكم خروج الشيء عما وقع عليه الا بدليل عليها [illegible] الاخرى
الافعال التي يصدق عليها [illegible] في الباب [illegible] حال [illegible] واما بعد [illegible] من حين [illegible] الى
نشير هنا مجمل الكلام في الكشف فلا يستقصى البحث فيه في مقام اخر [illegible] ربنا الله تقدس سره [illegible]
من [illegible] بما حققنا وان التفصيل مبني على صحة [illegible] المقام الثاني من حيث [illegible]
الى الكثرة والبائع [illegible] قيام المعاطاة [illegible] البائع [illegible] اجزاء الصيغة [illegible]
اليها [illegible] وقبل الخوض في المقصود لا بد من [illegible] الاول انا لما حققنا ان البيع عبارة عن المعاطاة
العبرة فيها بالمبادلة وانه ليس من قبيل الالفاظ والامر الكيفيات النفسانية بل انما هو من الامور الاعتبارية الخارجية
الا انه [illegible] وهو [illegible] يتولد عن الايجاب والقبول وهو نوع من متعلق العقد [illegible]
والثمن [illegible] الايجاب المعتبر [illegible] يسمى هو عقد البيع [illegible]
هو قسم من المعاطاة [illegible] العقد والبيع هو العموم المطلق [illegible] واطلاق العقد على الايجاب [illegible]
[illegible] كونه حقيقة [illegible] البائع من [illegible]
وجوه منها كون [illegible] البيع [illegible] فاعلا [illegible] مع ان [illegible] المعاطاة [illegible]
رجوع امر المعاطاة اليه [illegible] بالنيابة او التوكيل [illegible] الاول [illegible] انما هو
الامر اليه [illegible] كونه مالكا للمبيع لا يكون [illegible] البائع انما هو [illegible]

الثالث

فالثالث [illegible] رجوع امر المعاطاة الى الشخص ومنها مباشرة الانشاء واجراء الصيغة [illegible]
[illegible] على شخص [illegible] الثاني [illegible] الاحكام الثابتة [illegible] فيما [illegible] المالكين [illegible]
[illegible] المالكين اذا كانا [illegible] لم يتحقق [illegible] البيع [illegible] فان الحكم
[illegible] البيع [illegible] بيع [illegible]
[illegible] البيع [illegible] البيع ثم [illegible]
البيع [illegible] الاحكام [illegible] المالكين [illegible]
[illegible] الحكم الاول [illegible] المالكين [illegible] ومنها [illegible]
[illegible] ومنها [illegible] مباشرة الانشاء [illegible]
والعقل [illegible] الفصل الثالث [illegible] الخيار [illegible]
[illegible] البائع [illegible]
وكذا الوكيل [illegible] بالعزل [illegible] الخيار [illegible]
[illegible] السلطنة على [illegible]
[illegible] الولي [illegible] البائع [illegible] الخيار [illegible] البيع [illegible]
[illegible] البيع [illegible] الخيار [illegible] البيع [illegible]
[illegible] الثاني والثالث والرابع [illegible]
[illegible] الخامس والسادس والسابع والثامن [illegible]
[illegible] الوكيل [illegible]
[illegible] الوكيل [illegible]
[illegible] الشخص [illegible]

٢٩

اصلا او لا يعرف له ذلك بل العقد به ضمنا الا التخصيص بعد ان يكون حقا للرد وانه لا ينفذ الا بشرط [illegible]
عدم الاجل او الشرط بعدم التصرف فيه حال الرجوع لا فائدة [illegible] بالشرط على [illegible] واما الشرط عدم نقض
العقد على الخيار فهو في الحقيقة [illegible] وهو من القواعد [illegible] التي [illegible] الامر ولا [illegible] واما الاشتراط
[illegible] يحكم به كالاصل المتقدم [illegible] وهذا معنى [illegible] الخلاف على ما يستنفع لا من [illegible] ومن العقد
الفسخ فلا [illegible] الا ان المال [illegible] وما [illegible] في بعض الفروض [illegible] الا
[illegible] الحق كما هو الحال في الشرط انه لا [illegible] ولا [illegible] الحكم في خيار [illegible]
ان خيار المجلس [illegible] من الحقوق [illegible] خيار الحيوان [illegible]
كان فكونه بالنسبة الى المال [illegible] ولا اشكال فيه يسقط باسقاطه وينتقل الى الوارث [illegible]
لا يعقل اختلاف حال [illegible] بالنسبة الى المال [illegible] قد تحقق [illegible] بعد ثبوت الخيار
لغير المال [illegible] بالتبع [illegible]
في الحال [illegible] ويسقط باسقاط [illegible] مجلس العقد [illegible]
او باسقاطهما عن مجلسهما حيث كان لهما مجلس [illegible] عن مجلس العقد [illegible]
كان [illegible] على تقدير عدم الاجتماع او عدم [illegible] ولا يثبت
اصلا [illegible] الاجتماع [illegible] مسقط
انه [illegible] الاجتماع [illegible] الاجتماع [illegible] العقد او اجتماع
او اجتماع [illegible] قلنا [illegible] الاول [illegible]
مسقط لا غاية [illegible] الاجتماع [illegible]
حيث انه لا اشكال [illegible] ثبوت الحق في العقد
من [illegible] الحاكم [illegible] الحكم ولا يعقل الا

المغبون

المغبون من كلام [illegible] الحاكم ليس الا [illegible] من المحكوم عليه [illegible] في الفسخ
العقد واما كونه حقا او حكما [illegible] الحكومة بل يقول ان ادلة [illegible]
لا ينافي [illegible] بالذات والحكم [illegible] بل التنبيه بينهما كما التنبيه بين المطلق والمقيد [illegible]
التحقيق [illegible] منهما [illegible] على ادلة [illegible]
لسانها [illegible] التفسير [illegible] في بعض التعبير وشئون
ولا اشكال ان دليل خيار المجلس [illegible] على انتفاء [illegible] من البيع قبل الافتراق ولا [illegible]
[illegible] الخارج وهو [illegible] ضرورة [illegible] مع العقد [illegible]
الا ان يكون [illegible] الحق [illegible] السلطنة الثابتة [illegible] قبل العقد
الا انه [illegible] السلطنة على الفسخ [illegible] عدم لزوم العقد كما هو الحال في [illegible]
فان السلطنة على الفسخ [illegible] على [illegible]
ليس الا [illegible]
البيع [illegible] عدم [illegible] لزوم [illegible]
[illegible]
السلطنة [illegible] الحقوق [illegible] سلطنة [illegible]
تنتقل [illegible] الصلح والبراءة [illegible] السلطان [illegible]
[illegible] السلطنة على المال [illegible]
السلطنة على [illegible] السلطنة على المال [illegible]
[illegible] السلطنة الثابتة [illegible]
[illegible] السلطنة الثابتة [illegible]

على وجه التقليل مع ان مالك الرقبة انما هو الواقف [illegible] فالاولى تابع للمالك الواقف عليه [illegible] ان يحكم

لم ينتقل بهذه الوكالة [illegible] وهذا الاستثناء استقلال الوكيل [illegible] من السلطنة [illegible]

لكنهما [illegible] بالاجتماع [illegible] الشارع [illegible] بالعقد سلطنة النقل الى الغير الذي

لم يزل بالخيار حتى على سبيل الانتقال [illegible] كان له ان لا ينتقل الى الغير [illegible] النقل

لعدم زوال سلطنته [illegible] جواز الفسخ [illegible] الخيار [illegible] وقد يكون السلطنة ناشئة

عن ثبوت فسخ او مانع بعد تحقق المقتضي لزوال السلطنة على المال [illegible] كما هو الحال في الخيار بان العقد

[illegible] من انتقل اليه [illegible] الخيار [illegible] السلطنة [illegible]

اخرى كالها سلطنة على المال [illegible] على التخصيص [illegible]

الاولى فلان الخيار انما هو [illegible] العقد [illegible] الفسخ [illegible]

[illegible] سلطنة على المال [illegible]

[illegible] كما هو الحال [illegible]

[illegible] سلطنة على التخصيص [illegible] المال [illegible] العقد [illegible] السلطنة على الفسخ [illegible]

[illegible] جواز الفسخ [illegible] على المال [illegible] على سبيل [illegible]

[illegible] الخيار [illegible]

[illegible]

[illegible] البيع [illegible]

البيع [illegible] في البيع [illegible] من الطرفين والبيع [illegible]

[illegible] البيع [illegible] على كل من البائع والمشتري [illegible] البيع [illegible]

من البائع الى [illegible] الخيار في البيع [illegible]

لكان

كان بالملاك [illegible] الوكالة [illegible] كان العقد [illegible] من اللازم [illegible]

[illegible] الجامع بين جميع [illegible] ان [illegible] الخيار [illegible]

من [illegible] الجامع بين [illegible] الاستحقاق [illegible]

من الطرفين [illegible] من [illegible] العامة [illegible]

على [illegible] السلطنة على المال [illegible] البيع [illegible] الوكالة [illegible]

[illegible] الخيار [illegible]

[illegible] هذا [illegible] الخيار [illegible]

الخيار في البيع [illegible] من الطرفين [illegible] البيع [illegible]

[illegible] مقتضى البيع [illegible] هو السلطنة

اعادة السلطنة [illegible] سلطنة [illegible] السلطنة [illegible]

[illegible] الوكيل [illegible] في البيع [illegible]

[illegible] على المال [illegible] سلطنة [illegible]

[illegible] بالفسخ [illegible] العلوم [illegible] الخيار [illegible] الحكم [illegible]

ان هذا [illegible] العقد [illegible]

[illegible] عدم زوال [illegible] السلطنة [illegible]

[illegible] الحكم [illegible]

[illegible] العقد [illegible]

[illegible] هو الحال [illegible]

[illegible] هو الحال [illegible] ان يكون [illegible]

لبيع

في ثبوت هذا الحكم كما ان التعقيد لا دخل له فيه قطعا فاذا هذه حيثيات الحكم فقد تبين ان مفاد الكلام
ملتبس ولهذا اختار في التذكرة شمول المعاند عن الاتفق مع ان التعقيد بالجمع حيث جعله عنوانا للحكم
فانا نفيد بان التعميم بالنسبة الى الافراد والمعاملات بحيث ان الحكم [illegible] الملاحظة بعين موضوع الحكم
هو الكل ولا اقل انما هو لتعيين جهة الاستغلال فقوله [illegible] بمنزلة قوله الكل لعدد من البايع والمشتري
التعميم من اعتبار التعقيد [illegible] في التذكرة من انه لو اشترى الوكيل او باع او باعا ثم الوكيلان [illegible]
للمتبايعين والوكيلين جميعا في المجلس لانا لو كنا [illegible] الوكيل في الحبس والوكل [illegible] الخيار
والكلام في [illegible] ان استقلال الوكيل بالخيار من حيث [illegible] ثم انتقال
الوكيل [illegible] وقاعدة الاتباع [illegible] الخيار للوكيلين [illegible]
هذا محل الكلام في المقام الاول واما المقام الثاني فالامر فيه [illegible] ان ثبوت الخيار
الاجتماع هو المنفي الا ان [illegible] وبه [illegible] الاتباع
بالخيار [illegible] موضوع الحكم فيه البيع حيث حكم عليه بان فيه الخيار [illegible] وظاهر [illegible]
[illegible] اطلاق العروض فان الموضوع للحكم [illegible] في العروض [illegible]
[illegible] البيع من حيث هو فيه الخيار [illegible] الاجتماع [illegible]
[illegible] الافتراق [illegible]
[illegible] على عدم [illegible] الحديث [illegible] فان [illegible]
[illegible] عدم الرافع واما الاستطراف [illegible] من حيث هو [illegible] الحد
الافتراق الاجتماع والتعدد [illegible] الرافع [illegible] وذلك
[illegible] الرافع ليس من [illegible] ولهذا [illegible] شرطا [illegible]
[illegible] عدم الرافع شرطا بل لا معنى [illegible] العدم [illegible] عدم المكث [illegible] العلم

علله فانه عبارة اخرى من ان تعدد [illegible] واما قوله كما اذا فرقنا [illegible] البيع [illegible]
[illegible] حيث [illegible] الرافع [illegible]
[illegible] على [illegible] مع ان ظاهر الاشتغال كون الفعل [illegible] كما صرح
[illegible] واسطة في العروض [illegible] الاثر
[illegible] واما قوله [illegible]
هذا [illegible] المجلس [illegible] انه [illegible]
[illegible] فان [illegible] الاثر [illegible]
[illegible] الا [illegible] على [illegible]
[illegible] العرف [illegible]
[illegible] اخرى [illegible]
الا [illegible] كما [illegible]
[illegible] التعبير [illegible]
[illegible] التعبير [illegible]
[illegible] الاثر [illegible]
[illegible] المجلس [illegible]
[illegible] في الكل [illegible]
[illegible] البيع [illegible]
[illegible] الكلام [illegible]
[illegible] الحكم [illegible] الوكيل [illegible] الحكم

وان وكلهما بنفس ما ثبت قبل العقد بنى على التوكيل بمعنى لا يملك الموكل على ما هو الصحيح وجهان لا سيما في بابه ان كان فلم
لم يكن لهما الا الفسخ وان جوزناه لو كان التوكيل فيهما بعد العقد في المجلس كان لهما الخيار ما لم يفترقا عن [illegible]
للمبيع وهل يشترط مع ذلك الوكيلين اذا احضر المجلس [illegible] ان الخيار لهما بالاصالة ولا لهما بتبع [illegible]
على المالك البايع ان باع الشيء [illegible] اما لو كان قد وكل في بيعه واحد الوكيل وكذا المشتري [illegible] العدم لانها ثابتة
بمعنى [illegible] العقد وكذا [illegible] الوكيل [illegible] الا انهما الا ان
[illegible] الخيار لهما الاصل في الوكيلين لانه لا يستحقان الخيار فلا يثبت لهما [illegible] على تقدير ثبوت الخيار
للمبيع او [illegible] الوكيلين او الموكلين في المبيع [illegible]
[illegible] ان المراد [illegible] والتصرف [illegible] الوكيلين في الحكم [illegible] الوكيل
واعتبار [illegible] في كل منهما [illegible] والمسئلة من المشكلات [illegible] من مواقع النظر منها
[illegible] فان البيع [illegible] بالعقد [illegible] لانتقال [illegible]
من [illegible] منهم في [illegible] في تعريف البيع [illegible]
على [illegible] هذا الفرع مع انه على تقدير [illegible] ان يكون [illegible] البيع [illegible]
في [illegible] الحكم [illegible] البيع [illegible]
بالخيار لان البيع [illegible] الوكيلين [illegible] الحكم [illegible] في [illegible] البيع [illegible]
[illegible] لاحد المتبايعين [illegible] الحكم [illegible]
[illegible] البيع كما هو مقتضى [illegible] المتقدم فلا [illegible] الوكيلين [illegible]
لا [illegible] الوكيل [illegible] البيع [illegible]
والوكيل [illegible] الحكم [illegible] باطلاق الخبر [illegible] ثبوت الخيار
للوكيل التوكيل [illegible] على [illegible] المذكور [illegible] ثبوت

الوكيل التوكيل كما هو المفروض حيث [illegible] للوكيل ونفوذ [illegible] الخيار [illegible]
للوكيل [illegible] في المجلس [illegible] الوكيلين [illegible] لان الاستناد
الاصل في عدم [illegible] الوكيل [illegible] ان [illegible] الوكيل [illegible]
ومنها [illegible] لا يجعل [illegible] ان [illegible]
للبيع [illegible] الوكيلين ولا يجعل [illegible]
[illegible] الوكيل [illegible]
قال [illegible] الوكيل [illegible] فالظاهر عدم ثبوت الخيار لهما وفاقا لجماعة
المحقق والشهيد الثانيان لان المتبادر من النص غيرهما وان عممناه لبعض افراد الوكيل ولم نقل بما قيل بجامع
بجامع [illegible] الحكم [illegible] الى [illegible]
[illegible] على [illegible]
[illegible] البيع [illegible]
لو [illegible] الحكم بعدم [illegible] الخيار [illegible]
[illegible] البايع بعدم [illegible] الخيار [illegible]
خيار [illegible] الوكيل في [illegible]
[illegible] البيع [illegible]
للوكيل [illegible] القول بثبوتها [illegible]
عدم [illegible] الوكيل [illegible]
[illegible] ضعف القول بثبوته للوكيلين [illegible]
[illegible] الوكيل [illegible] العقد [illegible] الوكيل

٣١

فهل يثبت للموكلين فيه إشكال من أن الظاهر من البيعين في النص المتعاقدان فلا يعم الموكلين وذكر في التذكرة انه
لو حلف على عدم البيع لم يحنث ببيع وكيله ومن أن الوكيلين فيما نحن فيه كالآلة للمالكين ونسبة الفعل
إليهما شائعة ولذا لا يتبادر من قوله باع فلان ملكه الكذائي كونه مباشرا للصيغة وعدم الحنث بمجرد
التوكيل في إجراء الصيغة ممنوع فالأقوى ثبوته لهما ولكن مع حضورهما في مجلس العقد والمراد به مجلسهما
المضاف عرفا إلى العقد فلو جلس هذا في مكان وذاك في مكان آخر فاطلعا على عقد الوكيلين فمجرد ذلك لا يوجب
الخيار لهما إلا إذا صدق كون مكانيهما مجلسا لذلك العقد بحيث يكون الوكيلان كلساني الموكلين والعبرة
بافتراق الموكلين والعبرة بافتراقهما عن مجلسهما لا بتفرق الوكيلين هذا كله إذا كان وكيلا في مجرد إيقاع العقد
وكيلا في التصرف المالي كأكثر الوكلاء فإنهم مستقلون في التصرف في مال الموكل بحيث يشمل فسخ المعاوضة بعد
تحققها نظير العامل في القراض وأولياء القاصرين فالظاهر ثبوت الخيار له لعموم النص ودعوى تبادر المالك
ممنوعة خصوصا إذا استند في الاختصاص إلى الغلبة فإن معاملة الوكلاء والأولياء لا تحصى وهل يثبت للموكل
الخيار للوكيل أو له بالوكالة بعد الإذن مقتضى إطلاق ذلك الإشكال ومن أن الانقطاع عن منفعل
بينهما والخيار لا من شخص للفضولي كيف يعقل الاستقلال في المال بنفسه الوكيل في الصيغة
معقول لولا تحصل الاستقلال لعله ينقص الدليل وهو مقتضى حصول أن الخيار يدفع على كونه
في المجلس مع إلغاء ما الأوجه إن الأشخاص يعقل جعل الخيار لغير الوكيل
الصيغة لا سلطنة له على الأثر فكيف يعقل أن يكون له الخيار بالسلطنة على ما انتقل إليه
عليها السلطنة على الانتفاع بما انتقل عنه ولا يمكن إثباتها بأدلة على ثبوت السلطنة ما لا يكون
الصيغة لا سلطنة له على رد الأمر لعدم التفرق مع قطع النظر عن أدلة الخيار فلا يحصل الثالث
السلطنة لها المقام وبيان الخيار على ما حققنا على فرض حيث أن الفسخ فيه متعلق بالعقد كالآلة
فلا يحصل إلا بالعين وتلفها وقد يتعلق بغير حق كالرد والانتفاع والسلطنة على رد العين

إن اقتضى

إنما يعتبر في الثاني من خيار المجلس من الأدلة على ما هو الظاهر في التذكرة من أن هذا الارتباط ما يوجب
حيث أن المجوز عنه إنما هو سلطنة الوكيل على الفسخ ونحوه من المستتبع لتمكن من المال الذي انتقل
والسلطنة على الثمن إن أريد بها السلطنة على إعادة المال الذي انتقل عنه يرجع الخيار وإنما يتوقف
عليه وإن أريد بها السلطنة على أخذ المال من الموكل ودفعه إلى الوكيل فلا دليل على توقف الخيار عليها
بل الفضولي يثبت الخيار له لا نعلم أن الضيق المجعول للخيار الإسقاط على المال ولا يثبت في ضمن
من العوضين على ما ذكر في الخيار وما ذكره من التطابق لأنه يتبع شخص يرجح أن المستفهم الضيق
العقد ومن المعلوم أن المصلحة للحاكم لا يمكن إحرازها بالأدلة من الأشياء إن كان في الوارد الذكر
كاشفا عن بعض الشقوق لأنه لا يبالغ في إدراك الخيار إنما يعلى الأفضل بعدم استيلاء الوكيل
على مال الموكل على الخيار من وجوده الذي انتقل عنه فلا منافاة بين التزام الخيار وبين ما ذكر من المثال وأما
من أن الفضولية وإن الزمان ثبوت خيار المجلس للوكيل في إجراء الصيغة ففي غاية الإشكال الأنه ضعيف
بل بعض تخصيص في خيار الحيوان بالصحة أن المتبايعين إنما هو وضوح كون الخيار في الحيوان مع عدم ثبوت المال
واضح وأما قول المصنف في التخيير فقيل إنه لا ينتقل به ولو أن الذي استقلال الوكيل
بالخيار ومن المعلوم عدم ثبوت منع الموكل عنه لا يتوقف على الإذن في الخيار فالذي يعلم ثبوت
الخيار الحكم الذي يتعين الإمكان لعين الأثر بأن منع الموكل لا يفتح في ثبوته له ولم يرد على
أنه قيل إن الفعل لا يدار من فاعل وإنما الحكم في نفي الخيار للوكيل في الصيغة لضعف الفاعلية فيتبع
الوكيل لكونه فاعلا للبيع وإنما على أن البائع ما هو في العاقد بما في الخيار ثمة فيصل الكلام في عدم ثبوت
الحكم في الصيغة لشمول الأدلة المخالف دعا البيع غير ولا يضر هذا الكلام فيما ذكره ولكن مع حصول النفع فيتعين
الأمر بعض الإشكال بأن اعتبار الاجتماع مع أن الأمر يقع على اعتبار الاجتماع في مجلس العقد عدم ثبوت
لها على تقدير عدم حضورهما في مجلس العقد لما ذكرنا في مكانه وحيث إن الذي علم مما ذكرنا الثاني مع

نعم لو كان وجد أمر بيع يختلف الحال فيهما باختلاف العنوانين والثاني في المقام إنما هو محل [illegible]

كون الوكيل [illegible] الوكيل من حيث [illegible] [illegible] الوكيل [illegible] العقد [illegible]

في [illegible] ولا استقلال إنما هو التوكيل ولا يختلف الحال [illegible] باختلاف [illegible]

[illegible] الصغير [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]

في التصرف [illegible] ثبوت الخيار بالوكالة [illegible] الوكيل في الخيار [illegible] [illegible]

عن [illegible] [illegible] [illegible] الأشكال [illegible] [illegible]

[illegible] التصرف [illegible] كون [illegible] في التصرف [illegible] في [illegible] البيع [illegible] عدم [illegible]

[illegible] ثبوت الخيار [illegible] [illegible] [illegible] الخيار [illegible]

[illegible] التصرف [illegible] [illegible] [illegible] الحكم [illegible] ثبوت الخيار [illegible]

[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]

مع حضور [illegible] أشكال [illegible] [illegible] [illegible]

[illegible] [illegible] الخيار [illegible]

[illegible] الوكيل [illegible] [illegible]

العقد [illegible] [illegible] [illegible]

[illegible] [illegible] [illegible]

[illegible] العقد [illegible] الصغير [illegible] الصغير [illegible]

العقد [illegible] الصغير [illegible] [illegible]

استثنا البيع [illegible] الصغير [illegible] استثنا البيع [illegible]

الوكيل أو الوكيل من حيث [illegible] الصغير [illegible] [illegible]

فالثالث

فالثالث في استثنا [illegible] الصغير [illegible] [illegible]

[illegible] الوكيل [illegible] باشر الصغير [illegible] كون الخيار [illegible]

ثبوته [illegible] [illegible] الخيار [illegible] ثبوته للوكيل [illegible]

الحق في [illegible] التصرف [illegible] [illegible] الخيار [illegible]

[illegible] [illegible] العلوم [illegible]

[illegible] الوكيل [illegible] العقد [illegible]

[illegible] [illegible] [illegible]

[illegible] [illegible] [illegible]

الوكالة [illegible] العقد [illegible] العقد [illegible]

[illegible] في التصرف [illegible] العقد [illegible] التصرف [illegible]

[illegible] عدم الخيار [illegible] الوكيل [illegible]

[illegible] الخيار [illegible] [illegible]

[illegible] [illegible] [illegible]

[illegible] [illegible] [illegible]

[illegible] الفسخ [illegible] [illegible]

[illegible] التصرف [illegible] [illegible]

[illegible] الفسخ [illegible] الخيار [illegible]

[illegible] [illegible] [illegible]

[illegible] [illegible] الوكيل [illegible] البيع [illegible] الثمن [illegible]

للعيب شاهده لا انه كان ... العاقد ... الان ... ما لم يتفرقا والاصح في ... الكلي ... العاقد
غير ... ومقابله ... البيع ... في المجلس وهو غير ظاهر الا ان ... القول ...
على رجع هذا الضمير ... الاثر ... لاجتماع العقد ... ان ...
العاقد ... العاقد وحكمها ... خارج اما ... الدليل ...
الخيار ... لا يقع على ... الا ان ... نظر ... باعتبار
مصححا ... العاقد ... وانا في هذه المسألة من ...
مواقع منها قوله ان ... هذا ... النص ...
لا دخل ... البيع ... ان يكون البيع ... قبل ...
يثبت في البيع ... البيع ...
فلا ... الا ... جامع ...
من ... البيع ... التعبير بالبيع او ... التعبير بالبائع ...
... الصغير ... الاول ... عدم ...
الشخص ... الصغير على الاول ... عدم الاعتبار
الصغير ... تفرقهما ... المجلس ... الصغير ... الصغير
... الحق ... التفكيك ... البيع ...
... المسألة ... تفرقهما ... المجلس ... اجتماع ... الصغير
... اجتماع ... عدم ...
لا ... العقد ... عدم ...
... اجتماع اصلا ... الخيار ... عدم ... تعدد ...

ولو ...

واختصاص المجلس ... الخيار مع ... الحق ... المذكور ...
... من العلوم ... المجلس ... الحق ...
بابها ... ومنها قوله ...
معناه ... العاقد ... العاقد ... البيع
بل ... البيع ... ومنها قوله
ان ... الاجماع ... عدم ... هذا الشرط ...
... الاجماع ... ان الشرط ...
... الخيار ... العاقد ... البيع ...
... الشرط ... الشرط ...
... البيع ... الشرط ...
... الضمير ...
ومنها قوله ... البيع ...
... الخيار ... ومنها قوله ان ...
... البيع والشري ... العقد ...
... النص ... الموضع الكلي ... التعدد ... الشخصي ...
الابهام ... الحكم ... الاطلاق
من البيع والشري ... الشافعي ...
... الصغير ... الخيار ... مقام
في صحة العقد ... الخيار ...

المتقول عن [illegible] ان لا دليل [illegible] من غير اشتراط الاجماع والثاني مبني على [illegible]

مفهوم التبعية معنى مستقلا [illegible] الحكم [illegible] وعدمه الحكم [illegible] من التبعية والجمع بين

التطبيق والتعدد [illegible] انما هو [illegible] النقد [illegible] المحققين منهم

اعتبر [illegible] الكلام [illegible] انه [illegible] [illegible] قال

[illegible] على [illegible] لكونه [illegible] في [illegible] مستقلا [illegible]

[illegible] التبعية [illegible] في المقام [illegible] النقد [illegible] النقد [illegible] المتبوع والعموم

[illegible] المحققين [illegible] البيع [illegible]

[illegible] الاجماع [illegible]

[illegible] الاجماع [illegible]

[illegible] الاجماع [illegible] في عدم [illegible]

والبيع [illegible] التبعية [illegible] الاشتراط [illegible] التبعية [illegible]

في المقام الثاني [illegible] المقام [illegible] بالعقد [illegible] من [illegible]

الفسخ [illegible] بالبقاء [illegible]

[illegible] البيع [illegible] حكم [illegible]

[illegible] العقد [illegible]

[illegible] العقد [illegible]

[illegible] البيع بالثمن [illegible]

[illegible] بالبدل الحقيقي [illegible] بالمسمى [illegible] العقد [illegible]

الدليل [illegible] العقد [illegible]

استحقاق البدل المسمى [illegible] استحقاقه [illegible] المشتري [illegible]

[illegible] البائع [illegible] الثمن [illegible] الثمن [illegible]

[illegible] العقد [illegible] البدل الحقيقي بالقضاء بالمسمى [illegible] الفسخ [illegible]

[illegible] العقد [illegible]

[illegible] العقد [illegible] البائع [illegible] البيع [illegible] المشتري [illegible]

[illegible] العقد [illegible] بالمسمى [illegible] العقد [illegible]

[illegible] العقد [illegible] البدل [illegible]

[illegible] البيع [illegible] البدل [illegible]

[illegible] البيع [illegible] بالمسمى [illegible]

للعقد [illegible] العقد [illegible] البيع [illegible]

[illegible] العقد [illegible] بالمسمى [illegible]

[illegible] الاجماع [illegible]

البدل المسمى [illegible] العقد [illegible]

[illegible] البيع [illegible]

[illegible] الحكم [illegible] العقد [illegible] البيع [illegible]

[illegible] بالبيع [illegible] المشتري [illegible] البيع [illegible] البائع [illegible] المشتري [illegible]

[illegible] العقد [illegible]

[illegible] بالمسمى [illegible] العقد [illegible] البيع [illegible] المشتري [illegible]

[illegible] البيع [illegible] بالمسمى [illegible]

ان البيع المؤقت ... بالمدة ... يخرج عن ملكه ... هذا القول ... رفع العقد [illegible]

ثم البدل ... يخرج عن ملك ... عن البدل ... البيع ... المشتري [illegible]

المبيع ويخرج عن ملكه ... الفسخ ... البدل ... [illegible]

المفسوخ اثره وحكمه بالسبب ... لم يكن ... المفسوخ ... انتقال الكل من البائع والمشتري [illegible]

بعد الخروج وعدم تمام سبب ملكه وكيفكان فالبيع ... استقرار ... المسمى ... والفسخ [illegible]

انما يؤثر والا لكان مع التلف ... بالمسمى ... البدل ... بالبدل ... [illegible]

فان الفسخ هل يؤثر مع التلف ... [illegible]

البيع بالخيار ... [illegible]

في العقود ... الخيار ... [illegible]

ودعم الاصل ... القول ... مع التلف ... [illegible]

بالخيار ... [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

واما الجهة الثانية وهي ان التعلق بالبيع ... [illegible]

اخرى هل الحق ... متعلق بالعين ... بالشخص ... لا يبطل الحق ... المشتري ... [illegible]

اوبيع ... [illegible]

[illegible] ... ان الحق متعلق بالعين ... بالشخص متعلق ... [illegible]

انما

انما تعلق ... العقد ... [illegible]

سابقا ... ان الشخص ... البيع ... لا يبطل البيع ... [illegible]

العوض ... الشخص ... [illegible] ... الخيار وان كان

على الشخص ... الا انه انما يتعلق ... على الشخص ... [illegible]

وكونه على الشخص ... [illegible]

الحق على الشخص ... المشتري ... [illegible]

المشتري ... البائع ... على الشخص ... [illegible]

... الحق ... الشفعة ... الشخص ... الشفيع ... [illegible]

ومن هنا ... لا يبطل الخيار ... المبيع ... على المشتري ... البائع والمشتري [illegible]

... ان ... البيع ... العقد ... الفسخ ... [illegible]

... العقد ... [illegible]

... العقد ... الشخص ... الخيار ... العقد ... [illegible]

... العقد الخيار ... [illegible]

على ... الخيار ... العقد ... من المعلوم ان الانعتاق [illegible]

... العقد الخيار ... العقد ... [illegible]

فيكون الانعتاق ... العبد ... [illegible]

الشفيع ... المشتري ... الشفيع ... [illegible]

وان ... [illegible]

... [illegible]

[illegible]

مع ان عدم [illegible]

[illegible]

مع اثر الاجرة والعبد الذي اشتري بالعوض [illegible]

[illegible] من البائع والمشتري [illegible]

والمشتري يرده ويرجع بالثمن [illegible]

[illegible]

الاعتاق [illegible]

منها كلام الاكثر على تعلق الحق بالعين ومنها ثبوت حق الخيار [illegible] على الاعتاق ومنها ان [illegible]

المالك [illegible] ومنها ان سلطنة ذي الحق على ابطال الحرية والوقف [illegible]

سلطنة الواقف والمعتق عن الوقف والحرية وكذا [illegible] الاعتاق [illegible] الخيار [illegible]

[illegible] وسلطنته [illegible] الخيار [illegible]

بل [illegible] وعدم [illegible] عدم ثبوت الخيار [illegible]

[illegible] على [illegible] عدم [illegible] الاعتاق [illegible]

[illegible] على الاعتاق [illegible]

[illegible] العين [illegible] الخيار [illegible]

[illegible] الخيار [illegible] عليه [illegible]

على العين [illegible] البايع [illegible]

[illegible] العتق [illegible] العتق [illegible]

[illegible] الفسخ [illegible]

[illegible] الخيار [illegible]

من [illegible] عدم [illegible] الاعتاق [illegible]

لان [illegible]

[illegible] على هذا [illegible] عدم [illegible] العقد [illegible]

خاصة [illegible] العين لكون العتق [illegible] والرجوع الى البدل [illegible]

[illegible] العقد [illegible]

عدم صلوح الاعتاق [illegible] عدم [illegible]

اعادة [illegible] الى البيع الذي هو السلطنة على

[illegible] السلطنة على [illegible] الى البيع [illegible]

[illegible] من [illegible]

[illegible] والحاصل ان [illegible]

ان [illegible] الفسخ [illegible]

ان [illegible] الاعتاق [illegible]

[illegible] الاعتاق [illegible] والرجوع الى البدل [illegible]

[illegible] الفسخ على هذا [illegible] الاعتاق [illegible] الاعتاق [illegible] الفسخ

[illegible] الفسخ والرجوع الى البدل [illegible]

[illegible]

[illegible] السلطنة على [illegible]

[illegible]

بالفسخ [illegible]

[illegible] العلم [illegible]

السلطنة على [illegible] الحق بالعين [illegible]

[illegible] على [illegible] البيع

[illegible]

[illegible] العين [illegible]

[illegible]

المشتري فكذا في المقام بل في فرض بناء المسألة على ان البيع هل يبطل بانتفاء الخيار او يبقى العقد او يكون موقوفا

للخيار على الاول والاخير لا انه قال بعض الافاضل ينبغي انه يعتق بعد الشراء على الاخير وفاقا على ما حكي من المشتري و

ثم رد البائع وقطع في القواعد هنا بان المشتري مع الفسخ يغرم القيمة واحتمل [illegible] العتق [illegible]

في [illegible] الاقرب ثبوت الخيار [illegible] العتق على الاول باشكال [illegible] العقد [illegible] الخيار البائع وتوقف

على الملك [illegible] وحينئذ فحق البائع من الابطال [illegible] بعض الاحكام العتق [illegible]

الملك [illegible] الملك [illegible] وهذا [illegible] لعدم الدليل [illegible] العتق

[illegible] على التغليب [illegible] العتق وعدم ثبوت الخيار [illegible] العتق [illegible] البائع [illegible]

مع الفسخ الى القيمة [illegible] الخيار والعتق [illegible] البيع [illegible] الملك [illegible]

[illegible] الاول [illegible] الثاني [illegible] العكس [illegible] العتق

[illegible] من [illegible] على الاخر [illegible]

[illegible] من [illegible] على عدم [illegible] البائع من [illegible] الفسخ

[illegible] مع [illegible] العتق [illegible] الرجوع الى [illegible]

شرط العتق [illegible] الشراء [illegible] العلم [illegible]

الثالث [illegible] العتق [illegible] الملك [illegible] العقد [illegible] العتق

[illegible] الملك [illegible] العتق [illegible] البيع

مانع من [illegible] الخيار [illegible] العقد [illegible]

ان [illegible] الملك [illegible] الخيار [illegible]

[illegible] الاجماع على [illegible] البيع [illegible]

[illegible] ان كون العتق [illegible] المسألة [illegible]

والمناهو

وانما هو حق [illegible] ثبوت الخيار [illegible] على كون الملك [illegible] البائع [illegible] العتق

الرجوع الى [illegible] الفسخ [illegible] الخيار [illegible] العتق [illegible]

كونه [illegible] على [illegible] الخيار [illegible] الخيار [illegible] موقوفا

[illegible] الملك [illegible] على [illegible] الملك [illegible]

الخيار [illegible] العتق [illegible] الخيار [illegible]

[illegible] العقد [illegible] الخيار [illegible]

[illegible] القول [illegible] الملك [illegible] الخيار

[illegible] العتق [illegible] العقد [illegible] العتق [illegible]

[illegible] هذا القول [illegible] الخيار [illegible]

[illegible] البائع من الابطال [illegible] الخيار [illegible]

في تأثير العقد [illegible] الخيار

[illegible] البائع الرجوع مع الفسخ

ما تقدم واما ما ذكره من [illegible] الخيار [illegible] الملك [illegible]

[illegible] الخيار [illegible] العقد [illegible] الملك [illegible]

بينه [illegible] الخيار [illegible] العقد [illegible] الملك [illegible] البيع [illegible]

فاستند [illegible] العقد [illegible] العتق [illegible] المسألة [illegible]

[illegible] كون الخيار [illegible] العقد [illegible]

[illegible] العقد [illegible] الملك [illegible]

المتأخر [illegible] الخيار [illegible] العقد [illegible] كون الخيار

صح ٢

فلا معنى له

على الانفساخ لا معنى له الا كونه معلولا له [illegible] ما لا معنى له [illegible] الانفساخ بالعقد [illegible]

تلك [illegible] ولم [illegible] مع [illegible] هذا العقد [illegible] سقوط الخيار في [illegible]

لا [illegible] هذا [illegible] التعليل [illegible] الخيار [illegible] الاشتراط [illegible]

[illegible] العتق [illegible] الخيار [illegible] العتق

[illegible] وقوع العتق [illegible] الفسخ

[illegible] الفسخ [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

الخيار [illegible] الشرط [illegible] الخيار [illegible]

[illegible] الخيار [illegible]

الخيار [illegible] العقد [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

الفسخ [illegible]

[illegible]

العقد

[illegible] الخيار [illegible]

[illegible]

[illegible] الفسخ [illegible]

[illegible] البيع [illegible]

[illegible] الفسخ [illegible]

[illegible]

قبل الفسخ بثمنها منضمًّا بعد الفسخ بعينها مع التلف كما يشهد به الحكم بجواز الفسخ والرجوع الى القيمة
في مسألة البيع بشرط العتق ثم ظهور البيع مستحقا على المشتري وحكمهم برجوع الفاسخ الى القيمة لو وجد العين
منتقلة بعقد لازم مع عدم امكان تغريم من انتقل اليه لا انتقالها الذي هو بمنزلة التلف الى الفاسخ كما لا يخفى
بل يمكن القول بانحصار الرجوع الى القيمة مع علم المشتري بكون العين متعلقة لحق الغير بحكم من يتعلق
فالاقوى العدم لا لما ذكروه من ان الاسباب الشرعية معرّفات ... وبالجملة فان الخيار حق في العين
يتعلق بالبدل بعد تعذره ... كما نقل العين ... وتعريفنا المحل للخيار
بالشرط ... حق في العين ... بعضهم بانفساخ ... البائع ... البيع
المعين يتعلق به ... من حيث انه ... منع الخيار ... وهكذا الفسخ
كان بالخيار ... العقد ... انما هو ... يقتضيه قبل العقد وانما
العقد ... الانع ... المنع ... مانع من ... لا يستحق البدل ... عدم
اشكال في ان الظاهر ... انما هو عقد ... لا
حق في عدم بقاء العين ... البدل ... بحكم التلف ... ان يكون
ان يكون الطارئ ... الفسخ ... العام ... خروج ... انتقل
انتقل عنه ... العوض ... انما يقتضي رجوع ... الامر ... مقتضى
لا ... ولكن ... ان ... بل
بالمعاوضة ... الفسخ ... ان الفسخ ... لا
الى حال ... الفاسخ ... الفسخ ... عليه
لانه يخرج ... البائع ... على الشرط ... الا على الشرط
انما هو باعتبار رجوع ... الفاسخ ... البائع ... على المشتري ... تلقى

الفاسخ

وكان

فانه لا يسوغ ... عليه

الفاسخ الملك عن المفسوخ عليه ان الفسخ ليس ... الفاسخ ... البائع وهذا الكلام انما
يصح في ... الاحكام ... المتأخرة
الملك ... الكلام ...
... البائع ... الى الاجنبي
في البيع بالبيع ... الثمن ... البائع ... البيع ... ان يتعلق الخيار
من كل منهما ... والعاقد ... البيع فان يتعلق الخيار والبيع ... مقتضي
البيع ... البيع
من يتعلق ... الوارث ... العدم
للعقد وان ... الخيار ... الشرط
ولكن ... على ... الشرط
لشبهة ... الوارث ... لا ... الال
الملك ... الربط ... العرض
مع عدم ... الربط ... انما هو ... العقد
... الوارث ... الحكم ... هو
كان ... على الوارث ... المحقق
... الشرط على المشتري ... الاصل
لا ... البائع ... الشرط
... الشرط المشتري على البائع ... المبيع ... على
... الشرط ... العقد ... علم

٤٠

حصر له الرابط به فسخ العقد على الأول والفسخ بعد القبض ... عدم الوفاء فان شرط له
على الشرط على الشرط بعد فسخ العقد ونحوها مالو باع الكافر عبدا مسلما فقال ان الخيار ... ولا سبيل
سبيل للكافر على المسلم فنفي الاثبات ... مانع ولا ... على عدم ... بين الكافر ... الكافر
السبيل العقلي ... هذه المسألة الشرعية واما البائع فلم ... على الفسخ سلطانه ... الخيار
منع المانع فانما يتبع البيع بالسلطنة ... السلطنة على ... بالخيار سلطنة ... ان كان
الخيار ... لا ... كون السلطنة على البيع ... السلطنة ... فقال ان السبب ...
... الخيار ... المانع ... الامر ... الناقل التام ...
... على ما صدق في البيع ومن القريب ... التعارض ... الخيار ...
الفقهاء ... الاحكام ... الاحوال ... صح البيع ... الكافر ...
بطل الخيار ... كما ... على بطل الخيار ... ومنها ما لو باع ... الحكم
... مقتضى ... اسقطنا ... السلطنة على
المال ... البيع ... الفسخ ... الحاكم ...
من ... الشرعي بالاولوية فان الشرط ... الفسخ ...
والبائع ... الحكم ... ان فسخ ... سلطنة ...
على ... الحاكم لبيع ... امتناع الحكم ... المنع ...
بالخيار ... الفسخ ... سلطنة ...
كما انه ... البيع فان فسخ ... البيع ... سلطنة
على فسخ ... الحاكم ... الفسخ ... السلطنة
... الفسخ ... الحاكم ...

بعوض ... العقد ولا ... على ... الا ان فسخ ...
... الفسخ ... سلطنة ...
ان ... انما هو ... الحاكم ...
ولكن ... على ... حينئذ ... الاثبات ...
... الخيار ... التام ... المحقق عدم ...
بالخيار ... انما هو ... الشرط ...
... بسقوط الخيار ... عدم ... الى ...
... الشرط ...
... احكام الشرع ... الخيار ...
... الاسناد ... على ... الانفساخ ...
... الخيار ...
... حكم ... المقام الرابع ... يسقط ... الخيار ...
... الفسخ ...
ان ... الشرط على ... الفسخ ...
... الخيار ... العقد ...
... الشرط ...
... البيع ... الشرط ...
العقد ... الخيار ...
الشرط عدم ثبوت الخيار ... العقد ...

والسنة ومنها ان لا يكون الشرط اسقاطا وهو [illegible] معقول [illegible] على الشرط ومنها ان

[illegible] الرضا باستقرار العقد ودوام الاثر وهو [illegible] معقول الا انه لا دليل على كونه مسقطا

دليل الخيار الا ما خرج [illegible] كون الرضا المفروض [illegible] مسقطا بعد العقد لا مستلزم كونه

مسقطا [illegible] الاثر [illegible] حيث ان الغرض [illegible] على [illegible]

[illegible] الدليل [illegible] على [illegible]

وعدم اعتبار [illegible] في العقد [illegible] توابع العقد كجودة [illegible] وجعل [illegible] والعرف

[illegible] الالتزام [illegible] في ضمن العقد كشرط [illegible] الشرط [illegible] النقل

[illegible] الثاني [illegible] الشرط [illegible] في ضمن العقد [illegible] العيب [illegible]

والشرط [illegible] هذا الشرط [illegible] الالتزام [illegible]

[illegible] ان الشرط [illegible] الوصف [illegible]

[illegible] كشرط [illegible] ومنها [illegible] التابع كشرط [illegible]

[illegible] الموقوف عليهم وعلى [illegible] التابع كالاجرة [illegible] شرط [illegible] السكنى

السكنى والعرف [illegible] شرط [illegible]

[illegible] فان [illegible] على [illegible]

والتحقيق ان هذا الشرط [illegible] على [illegible]

ان يكون [illegible] مانع [illegible]

لا يكون [illegible] مانع [illegible] بعد التحقق [illegible]

والرابع [illegible] الشرط [illegible] الفسخ [illegible]

[illegible] الالتزام [illegible] الفسخ [illegible]

بالنظر

بالنظر الى [illegible] الشرط على [illegible] الشرط

وهو [illegible] وكذا العكس [illegible] عدم [illegible]

[illegible] عدم [illegible] وكذا [illegible] الشرط

[illegible] الشرط [illegible]

في [illegible] الرهن [illegible] عدم [illegible]

[illegible] الشرط [illegible]

[illegible] الشرط [illegible]

[illegible] الشرط [illegible]

ان [illegible] البيع [illegible]

[illegible] العقد [illegible] البيع [illegible] العقد

[illegible] العقد [illegible] الفسخ

[illegible] الفسخ [illegible]

[illegible] على [illegible] العقد [illegible]

هذا الشرط [illegible]

[illegible] الشرط في العقد [illegible] عدم [illegible]

[illegible] العقد [illegible] العقد [illegible]

[illegible] الشرط [illegible] بالفسخ [illegible]

[illegible] العقد [illegible]

[illegible] الشرط [illegible] العقد [illegible]

في المقام حيث انه لا معنى لجواز هذا الشرط مضى ان تقول عين القدرة وكلا بقصد الاستثناء [illegible] بان
لا يعقل ان يكون شرطا ولا يعقل ان يكون هذا الحق الوضعي من حيث هو كذلك مشروعا ولا اسقاطه عن التبعية ثم
ربما متعلق الشرط ما هو من الحقوق فيصح ولا [illegible] فان كان نفس الخيار فيتبع والحاصل ان تعلق العقد بما يتعلق
وهو الشرط لا يمكن ان يكون الا على نحو ما يتعلق بمتعلقه بما هو تعلق واحد والتفكيك انما هو بحسب الغايات [illegible]
تعلق العقد فلا يعقل الاختلاف في الحكم ولا [illegible] التعلق بعد تسليم ان تحقق الشرط [illegible]
بان النفوذ يكفي في المقام فانه يحصل الاشكال الواقع ويبقى ما حققنا [illegible] حيث انه
هذا الشرط [illegible] على وجه لحقها ان يشترط عدم الخيار فهذا هو المشهور [illegible] السقوط فيقول بعد ثبوت ان
[illegible] خيار المجلس [illegible] مثل سقوط [illegible] والمراد بالسقوط هنا عدم الثبوت [illegible]
الثاني ان يشترط عدم الفسخ فيقول [illegible] الفسخ في المجلس [illegible] الالتزام [illegible]
[illegible] عدم نفوذ الفسخ لان وجوب الوفاء بالشرط مستلزم لوجوب اجباره عليه وعدم سلطنته على تركه كما لو باع
التصدق [illegible] وهو الفسخ غير نافذ في حقه [illegible]
ولا الالتزام [illegible] الفسخ لا يوجب فساد الفسخ على ما ذكر بعضهم من ان بيع [illegible] التصدق [illegible]
[illegible] وهذا [illegible] على [illegible] الشرط [illegible] المقام [illegible]
الفسخ [illegible] الشرط [illegible] وجوب الوفاء بالشرط [illegible] على وجوب [illegible]
الشرط وهو عدم الفسخ [illegible] حتى بعد الفسخ [illegible] ذلك كون الفسخ الواقع [illegible]
[illegible] لعموم وجوب الوفاء بالعقد على كونه [illegible] وجوب [illegible] الثالث [illegible]
[illegible] ومقتضى ظاهره وجوب الاسقاط بعد العقد [illegible] فسخ العقد [illegible] الفسخ [illegible]
ولا [illegible] عدم التأثير [illegible] ان [illegible] الشرط [illegible] مع انه
[illegible] بعموم [illegible] الحكم التكليفي [illegible] ان الحكم التكليفي [illegible]

والسقوط

والشرط [illegible] عدم استعمال العقد على الخيار [illegible] بالنسبة الى [illegible] مع ان
الشرط [illegible] عدم الفسخ [illegible]
يرجع الى [illegible] الحكم [illegible] الشرط [illegible]
لم يزل [illegible] الفسخ [illegible] الحكم [illegible]
وكان [illegible] عدم التأثير [illegible] عدم التأثير [illegible]
[illegible] الحكم الوضعي [illegible] الحكم التكليفي [illegible] الفسخ
[illegible] عن التأثير [illegible] الوضعية [illegible]
[illegible] ان الاحكام الوضعية [illegible] الشرط
الواقع في ضمن العقد [illegible] عن العموم على [illegible] الحكم التكليفي [illegible]
[illegible] الشرط [illegible] حكم الشرط [illegible]
[illegible] في ضمن العقود [illegible] الحكم [illegible] الشرط [illegible]
الشرط [illegible] لان الشرط تابع [illegible] العقد [illegible] عدم نفوذ الشرط [illegible]
انما هو [illegible] الشرط [illegible] العقد [illegible]
[illegible] بالاذن [illegible] المال [illegible]
[illegible] الشرط [illegible] الجواز [illegible]
من حيث [illegible] الشرط [illegible] الوفاء [illegible]
وانه لم يكن [illegible] الالتزام في البيع [illegible] الشرط
[illegible] الشرط [illegible] الوفاء [illegible]
[illegible] على [illegible]

الالتزام [illegible]

فانه يحصل بالايجاب والصلح وفانه يحصل باقتضائه لاجراء العقد العوضين في البيع مثلا ما انتقل
بالثمن على هذا الشرط فبطل الشرط تبعا للثمن كما ان رباح المال بالفائدة فهذا لا يتحقق الا ان الثمن حكم هذا
المعنى غير منتقل في الربح مثلا اما من طرف الامر من ملاك بيعه في الحفظ بحكم المحقق في الاحكام
بحوله يفعل البعض بهذه الحيثية ولا يعقل ان يشترطها دون الكل الجعل حتى ينفذ عليه واما من طرف صاحب
بناه في الاحكام ويفعله البنا فيبقى المال في بقية العقود الجائزة وبالجملة فمتى في الشرط في البيع ونحوه انه هو
ارتباط الاسقاط باحد المتقابلين وهو بما تقدم غير معقول سيما نظرا اذا ولا الشروط ... مستمر ولا حاجة
بل يكون في نفس الشرط في البيع ونحوه ففعل او انما مع اجازته بالتمليك لها فانهم بما للناس ونظر بنفسه او كذا
ذاما الله ذو علو فقام الشاهد في هذا السقط الا اسقاط بمعنى انه يكون في شرط ولا علاوة في هما الا اشتباه
انما هو الشخص ولا واسطة بين الفاعل ومفعوله كما هو السقا من هذا المعنى والترخص في الاسقاط فلان سلطنة
الغير بلا العقود ترشيح فلذلك ان السلطنة على انها سلطنة الحال الا على ملو او سلطنة الشخص على نفسه وسلطنة
ما الى سلطنة على غيره لها الا انه فهو مما عن الهيئة الاعتبارية التي يحصل فيها او بها الخلاف عند بلد
واستقلاله بانه بناء في الخلو فيه والعلو تبشر وما يتم من ان نشأ بالاحتياج الى الحق الا على الاحكام وان البناء في ...
البناء الثاني من عدم تعقل الحالة بعدم تعقل ان الملك والبقاء اعتبار ان في الوجوه وهو شيء عند حصل
كحدوثه من غير الوجوه من شأنه هذه السلطنة الا كما انما اخلالا في الله تعالى وصاحب الهيئة واحراج الامر بعض
الى البعض على الطوارئ شتى وانما للشخص لها سلطنة الشخص على نفسه فانما هو الجامع فالملك الاسقاط
الذات في الفا الاعتبارية سلطنة على المال او غيره من ملكها واما السلطنة على المال او الحق الحاصل
فان الحال على ملا الخصم الحديد سيجعل الخصم فيرجع الامر الى الحاكم فليس السلطنة على الغير فانها
تنتزع من القدرة الاستيلاء بلا مانع منه من القوى كالسلام والتسخير والجبر او بغير هذه القوى من السلطنة
بالملك التي تنتسب بها هذه القوة من القدرة الى المحل الواقع من شخص في ذلك بنفسه بنفسه الذي به يكون من جنس ...

تعقيب

وحيث علم بما ذكرنا ان مرجع هذا المعنى هنا مرجع الى الاسقاط لا يجب الا ان يحصل الايقاع للمال بنفسه وهي نقل من
شئون هذه السلطنة ومراتبها الضعيفة الراجحة كما يتضح من تعليل جواز النظر بالغاصب مثلا بالحق
والتعبير عن الطلاق بحلا او اما على ما اشتغال ملكه وعقد الزوجة الاجنبية المفاجئ وبدون الطلاق والملكية ووجوه
السلطنة على الشخص باعتبار السلطنة على ما الربح بنفسه وعلى ملك الحق او شرط او بها الاوجه بذوي هذه
الامام ابن عم المقرر الى الاخير فانه هو الذي يصح له الاسقاط والنقل يجب القادر وانما يختلف الحال
جهات تعين هذه الاحكام باعتبار خصوصيات المواد واما على جواز انما في الحق الا انه في الجملة بالنفس الى السلطة
مما لم يتم منه ظاهر واما شئون ذلك لان الخلاف انما هو في جعل الله تعالى ولا يصح الاسقاط لها او نقلها ... او
ويسلط الحاكم على استخدام ذلك ومثال ذلك فانما السبق في التسليط الامر وكذا الحال في السلطنة
النفس فانه يحصل بفعلها الانتفاع وانما يمتنع بالحجر او بوجود المانع فحيث يتعلق حق الغير به وهذا هو
في استحقاق لزوم العقد الاجير فان نفوذها انما هو من شئون سلطنة الشخص على نفسه فيشترط القول فيها
انما هو بالسلطنة الجبرية الاسلام المانع بالاثار الوضعية التي هي نفوذ التصرف وكذا السلطنة على المال فان الحق
لا ينفك عن السلطنة الا انتفاء وكل امر من شئون السلطنة على النفس وهو مقابل الحجة التالي كرا في لم
يحدث السلطنة على النفس وكذا النقل النصرة الوضعية لامر بالعارض والتعلق الحاجة ونقلها
شئون السلطنة على المال الا ببيع نفسها انتفاعا وكذا انتقالها مع الجد نعم يمنع عنهما مانع وبذلك
الاسباب حقا كالاستيلاء الرهن فوقوع العين الرهن بالشرط واما ما للراهن فيعد السلطنة على فك
على ابقائها فانه معنى الا باليمين وكون المحل بيده وما كان حقوق العفو وبدل الرهن الا ان الاصل يستعمل
انتفاء ولا نحو ذلك الا الحصر بالاغير من بيت الطلاق والاجارة الا في الاتحاد فانما كان ذلك الا في عدم
وانما حينئذ في بحث اخرى وتظهر من سقط الا الاقرار وشئون الاسقاط والطلاق ونحو الاسقاط ولا
يتنازل الفسخ وحيث ان تعلقه الزوجية لا يحصل الا بالعقد فحيث لا انتقالها بالنقل ولا بسبب الغير ...

فتأمل

لابوة وما شابههما من نوع من الوضع شرعا لا يعقل كونها حقا وانما يكون بعض الحقوق القابلة للانتقال

الاسقاط كما في حق الرجعة بعد تحققها كالقسم والقذف والخيارات والشفعة الى غير ذلك من السلطنة

بين وبين السلطنة على الرجوع في الطلاق الرجعي والهبة ان الاخير مرجعها الى ضعف المانع [illegible]

الرجعة لا يلزم الا بانقضاء العدة ولو [illegible] سلطنة الزوج [illegible] الطلاق [illegible] بالاذن وكذا [illegible]

القبول [illegible] سلطنة [illegible] على المال والتصرف [illegible] على ايجاب [illegible]

المال [illegible] عن المحض [illegible] سلطنة على نفسه [illegible] السلطنتين

[illegible] الاجماع والادلة ولا سبيل الى ابطال السلطنة [illegible] وهذه [illegible] في المعاوضات [illegible]

السلطنتين التعليقية [illegible] الا [illegible] الفائدة [illegible] التخصيص [illegible]

البيع [illegible] العقد [illegible] سلطنة [illegible] على [illegible]

بالعقد وهو [illegible] الاسقاط [illegible] عن الاشتراط [illegible] الحكم [illegible]

[illegible] بالتصرف [illegible] بالبيع [illegible] وهو [illegible]

[illegible] الناس على اموالهم [illegible] الشرط [illegible] الاموال لا يصح [illegible]

مسلم [illegible] القابل للنقل الا [illegible] الاسقاط [illegible]

الا [illegible] الاسقاط [illegible] السلطنة [illegible] الاشتراط

الاجماع [illegible] لاسقاط [illegible] السلطنة [illegible]

[illegible] والتعليل الرابع [illegible] العزيز [illegible]

واما القاعدة [illegible] الاجماع [illegible] الاجماع [illegible]

من [illegible] الاسقاط من اللوازم [illegible]

[illegible] السلطنة على [illegible] والسلطنة على [illegible]

التصرف

حل [illegible] التصرف [illegible] انتقال [illegible]

[illegible] المانع لا بد [illegible] ولو [illegible]

من قبيل السلطنة على المال والسلطنة على المال [illegible] على السلطنة على [illegible]

[illegible] الحق [illegible] مع ان [illegible] الحكم [illegible]

في الفرع [illegible] السلطنة [illegible] السلطنة

المال [illegible] الوضع [illegible] الحكم [illegible]

[illegible] الى [illegible]

[illegible] الفصل الثالث [illegible] اللزوم [illegible]

[illegible] اللزوم [illegible]

[illegible] السلطنة [illegible] العقد [illegible]

الآتي [illegible] البيع [illegible] البيع [illegible]

[illegible] العدم [illegible] السلطنة [illegible]

ولذا [illegible] الرجوع [illegible]

[illegible] العقد [illegible] اللزوم [illegible]

[illegible] البقاء [illegible]

[illegible] العقد [illegible]

البيع [illegible] الاسقاط [illegible] الاسقاط [illegible]

[illegible] واحد [illegible]

[illegible] الاسقاط [illegible]

المرتان بعينه وإجابة بأن قوله فلذا كما أن الذي هو تحصيل أن العدم ثبوت الدليل [illegible] جميع آثار العامل فقط

والجواب الى [illegible] المتعاقبين [illegible] لا يحصل كل منهما [illegible] الى [illegible] كما [illegible] المتعاقبين [illegible]

فلعل [illegible] الكلام [illegible] على الدليل [illegible] استقلاله [illegible] العلم [illegible] [illegible] الاستتباع [illegible]

على الدليل [illegible] على التنبيه [illegible] كل [illegible] المتعاقبين [illegible] الآخر [illegible]

الفسخ [illegible] على [illegible] واحد [illegible]

[illegible] والنفع [illegible] فلذا [illegible] الى [illegible] عن الرجوع [illegible]

معا [illegible] بالنسبة [illegible] الاستحقاق [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

ومع [illegible] بالفسخ [illegible]

في العقد وينبغي [illegible] البيع فإنه من الواهب [illegible] على المال الذي [illegible] بالنقل [illegible]

المال [illegible] بالنسبة [illegible] والتسليم [illegible] العقد [illegible]

[illegible] السلطنة على التمليك [illegible] السلطنة على [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

ذلك [illegible] الفسخ [illegible] العقد [illegible]

ويستفاد من الجانبين سقط خيارهما ... الامر وكان هذا ... انه يملك ... الا انه ... الا انه قيل

للاخر وللاجنبي ... الاخر ... وقوله ... الاخر ... احدهما ... فقال

اخر ... انقضا العقد انقطع خيارهما معا ... الفسخ انفسخ وان سكت ... انقضا العقد

فهو على خياره لم يسقط واما الذي ... فانه يسقط خياره لانه جعل له ما ملك من الخيار ويسقط خيار الاخر

لغيره وهو الظاهر ... وفي الثاني لا يسقط لانه ... ولذا لم يخبر ... لا يسقط ... كان

الزوج اذا خيرها ... فسكتت ... لم يسقط ... وكذا هنا والفرق ... ملك ... ملك

فاذا لم يقبل سقط وهنا كل واحد منهما ... الخيار ... لانه ... كان ...

وسقط ... اخر ... لصاحبه اختر لا يكون ...

... لم يفترقا ... الخيار ... ويسقط حقه ...

لم يسقط خيار ... الاخر لو سكت ... وهذا صحيح ... من ان ...

الاستقلال ... الاخر ... الخيار ... اختر ... الساكت ...

... وقيل يسقط خيار الاخر ... الخيار ما لم يفترقا او ... اختر ...

... اختر ... البيعان بالخيار ما لم يفترقا او يقول احدهما لصاحبه اختر ...

لصاحبه ... الخيار ... يسقط ... انه ... الخيار ...

خيار ... الفسخ ... الاخر ...

... الاستقلال ... الاخر ... الطرفين ...

الربط ... العقد ... الفاسخ ... الاخر ...

... الطرفين ...

... الاخر ...

الا السلطنة على ... احد المتعاقدين ... ان مقتضى الاصل اعتبار اجتماع

على الفسخ ... سلطنة ... المتعاقدين ... الاخر لان سلطنة الاخر ...

عن نفوذ الفسخ ... سلطنة الاخر ... الخيار في ...

... الفسخ على ...

... الفسخ ...

... الفسخ ...

الفسخ ... السلطنة ... على العقد ...

... الفسخ ... من الخيار ...

... والثاني ... بالعقد ...

... الخيار ...

يسقط ... البيع ... الخيار ...

... الخيار ...

... على البيع ...

... الخيار ...

الثاني ... الفسخ ...

... الخيار ...

البائع ... الخيار ...

الا ان ... الخيار ...

الا ... التلف ...

انهم علموا بان الرضا من انما ذكره الشهيد من ان حكم العرف بحمل الاطلاق على [illegible] صحة عقده دفعا له فلت فالكلام [illegible]

المال على قاعدة العرف وعلى ما في البيع [illegible] بعد الرد والظاهر من الاخبار انها للتنبيه [illegible]

خيار المجلس [illegible] ولا ينافي ذلك الا مع التلف في بعض الشروح [illegible] [illegible]

الفرق في الاحكام [illegible] ان الخيار [illegible] ظاهر في الاختصاص بالعين [illegible] عن العموم [illegible]

الترك فظاهر [illegible] من الاشتراط [illegible] بخروج المال عن [illegible] انتقال البدل واما خيار العيب

بالدليل السلطنة على الرد [illegible] في الفرض وكذا خيار التاخير [illegible] انما هو [illegible]

القبض وقبل التسليم واما [illegible] في انفساخ العقد [illegible] كما ذكر [illegible]

على المشتري واما خيار الشرط [illegible] للكيفية الاشتراط واما خيار الغبن [illegible]

بالانتقال [illegible] بل الا [illegible] الخيار [illegible] بحال [illegible]

والوصف [illegible] واما خيار [illegible] فلنا ان الخيار المتعلق بالعقد [illegible]

[illegible] العين في الدليل [illegible] بالعين وان قلنا بالانتقال [illegible]

غاية ما [illegible] هذا [illegible] [illegible]

محكم [illegible] ذلك [illegible] حكمه [illegible] الخيار [illegible]

[illegible] جميع [illegible] بالتبعية [illegible]

الكلام [illegible] استحقاق المال [illegible]

[illegible] السلطنة [illegible] العليا [illegible] الغير

[illegible] المال [illegible] السلطنة [illegible] المال [illegible]

[illegible] المال [illegible] النقل [illegible] المال [illegible]

[illegible] الانتفاع [illegible] العام [illegible]

فبعض الفقهاء [illegible] وهذا هو الكلام في [illegible] التلف [illegible] ان الحق متعلق

[illegible] او [illegible] العين [illegible] حيث ان [illegible] انما هو المال [illegible]

من حيث الخصوص [illegible] التعليل [illegible] على التخصيص [illegible] بقاء العين

[illegible] العكس [illegible] الخيار [illegible] السلطنة على المال [illegible]

او المال [illegible] المال [illegible] السلطنة [illegible] بالبيع [illegible]

على [illegible] العقد [illegible] السلطنة على [illegible] المال [illegible]

[illegible]

[illegible] على البيع [illegible] الفسخ [illegible] المانع [illegible]

[illegible] الخيار [illegible]

[illegible] الخيار [illegible]

[illegible] السلطنة على [illegible] السلطنة على [illegible] المال [illegible]

[illegible] على [illegible] السلطنة

[illegible] المال [illegible]

[illegible] الفسخ

[illegible] السلطنة [illegible] سلطنة [illegible] سلطنة على [illegible]

سلطنة [illegible] فسخ [illegible] بالبيع [illegible]

[illegible] السلطنة [illegible] سلطنة على المال [illegible]

[illegible] السلطنة على الفسخ [illegible] السلطنة على العقد [illegible] السلطنة [illegible] السلطنة

[illegible] الاصل [illegible] البيع [illegible]

والحاصل ان الاجماع سلطنة واحدة وقد يبقى الاستحقاق بعد تلف المبيع بحيث كما انه قد يتحقق البيع
شيء من الامرين فيقتضي استحقاقه له سلطان ان يجعل الخيار لنفسه او يجعله لغيره وان يخرج المال عن
ملكه بنقله المال الى غيره ويحصل حق الخيار لغيره بل لا يخرج حق الخيار البيع اللازم عن البائع بالحدث
البيع المشتري بمعنى ارجعها الى البدل ترتب عليه الانتقال وغيره مثلا وانما يخرج عن القضاء بالفسخ
برفع المانع والجواز ما يرجع البدل ثم يتحقق الفسخ وهذا كله انما هو لان البيع الذي هو السبب للزوم
بالحدث البدل [illegible] العقد المال المردود ومرجع الخيار الى ما يرجع البدل فلم يترتب الخيار عليه فهو
للبائع بمعنى السلطنة على اختيار الخيار لنفسه واختيارها لغيره وقبل البيع كان يحصل الغير من [illegible] على الحدث
السبب فهو البيع ويحتمل انعكاس الامر [illegible] وهو انما بالفسخ واما باحداث العقد وملكه
الذي هو عبارة اخرى عن التصرف المسقط فانكشف ما حققناه ان التصرف [illegible] الا اسقاطا او ابقاء
هو اعمال الحق [illegible] هو الذي [illegible] البيع [illegible] انتقل عنه [illegible]
هذا [illegible] انتقاله [illegible] العقد [illegible] يسقط الخيار بالتصرف [illegible] القديم ولم يرجع الى
الخيار المعروف [illegible] الامر [illegible] فيه [illegible] يرجع المال الاظهر [illegible]
العوض بالفسخ وغيره وان الفسخ ليس [illegible] وانما هو رفع المانع فانه يترتب عليه ما هو [illegible]
خلاف الاسباب كالميراث والانتقال والهبة والبيع [illegible] بان [illegible] الخيار انما هو
ابطال اثر البيع فيسقط بالانتقال [illegible] لا يجوز [illegible] المال [illegible] على [illegible]
المعلوم [illegible] العين [illegible] النقل [illegible] الامر [illegible]
الفسخ لا يقتضي الا رجوع العين والمنفعة [illegible] مع عدم المانع [illegible] الا العين
يترتب على الفسخ الا رجوع العين [illegible] الموجودة [illegible] بالفسخ [illegible]
نقل العين موجب [illegible] على [illegible] الفسخ [illegible] الخيار انما يتحقق

المال على ما هو عليه من الاشتمال على المانع كما هو الحال في الخيار [illegible] الثمن فيفسخ الاجارة [illegible]
ما الخيار فلا اشكال في ان الامر هو التصرف وعلى الخيار في الاجماع انه ليس [illegible] المنفعة [illegible] سلط
العين لا الانتفاع [illegible] الخيار انما هو استحقاق الاستيلاء على العين سلطنة [illegible] كانت
للمالك قبل البيع ولا يبعد [illegible] الاجماع هنا محل الكلام في التلف [illegible] الكاشف عن
المنافي للقبول [illegible] اصحابنا [illegible] الاضطرار [illegible]
ان [illegible] الرضا ما يقابل الكراهة من العلوم ان [illegible] الحدث والتصرف ليس من [illegible]
ما [illegible] على ان المراد ان النظر والتقبيل [illegible] كما [illegible] عن الرضا [illegible]
هو الرضا بالبيع او [illegible] او [illegible] الكشف [illegible]
شيء [illegible] فان الرضا بالبيع لا يوجب [illegible] وانما يوجب [illegible]
حاصلا قبل التصرف [illegible] الرضا بالبقاء فانه ليس مسقطا [illegible] وكذا الرضا
فانه ليس [illegible] وانما هو العقد والفسخ [illegible] والكشف
التصحيح [illegible] الحكم [illegible] التصرف [illegible]
على التصرف [illegible] الانتقال [illegible] اللزوم او [illegible] بحكم [illegible]
باللزوم [illegible] التصرف [illegible] الحكم والمنافي [illegible] ان يكون [illegible]
للمشتري [illegible] الرضا [illegible] مسقطا [illegible] بين التعبير [illegible] كون [illegible] ما هو مسقط
حمل [illegible] الحكم والتحقيق ان التصرف [illegible] انه لم يكن [illegible]
للفسخ [illegible] التصرف [illegible] الحكم [illegible] الفسخ [illegible] مسقط
[illegible] على الاعم [illegible]
على [illegible] الانتفاع [illegible] الخيار [illegible]

بتفرع نفوذ البيع ما تفرع السلطنة على نفسه لا لاجنبي فالمرء ولا ينافي ذلك كون اثر البيع في بعض افراده
الانتقال او الوقفية او الرقية فان المقتضي للعتق موجود وهو بحالة البائع او انتقاله يصلح لان يحصل المجيد
لا ينافيه مقتضى الاختصاص المرجوع كونه حقا او ملكا في الاموال انما هو ذلك ويجب كون المحجور به محجوبا
حصلت له الحقوق ان المنع منه مانع كما في بيع من ينعتق على المشتري فالبائع قبل البيع كان له ان يختص به
بعض احداث نسخه بنفسه وبين الانتقال الى الاستحقاق كالمرهون في الركوب وشبهه وكذا له ان يجعله بعينه
او بالنسبة الى انتقال التسبيل وانقطع سلطانه بعد ذلك فلا تنافي بعين ملك ايضا انما السلطان له ان يجعل الملك
وجعله وليس الاستحقاق ملكا لما انما هو عام عن كونه [illegible] بانه لا يثبت تلك الملك الا من يصرف فيه او الحال
وعلى لا يستطيع نعم وانحققنا من ان التصرف كما ان ثبت الملك هو الاحكام الفعلية لا الاستحقاق فيجب
الاستحقاق طالب بالضرورة ويترتب على جميع ما يترتب على الملك لا بفعل التصرف فيه من المقام ومن يعرض
بالملك في نحو من الكلام فلا [illegible] ما في ذلك فلا ينافي ما حققنا فان الفرق بين الاستحقاق وما
يستحق والنحو كلامنا من الاستحقاق متعلق بالملك حقيقة والاول متعلق بالملك الثاني بعض السلطة
على الاسباب لحقيقة السلطان وهو المعتبر في الملك كالسلطنة على المال الاعلى [illegible] الاستحقاق
والبيع للملك والسلطنة على النقل والتسبيل تثبت للحقوق التي عليها بل السلطان للاستحقاق
الذي لا يراد من الملك عند الاطلاق فافهم [illegible] الفرق [illegible] فتبين ان ما ذكر في الرد [illegible]
من الملك [illegible] الاسباب الفعلي على المال كالنقل الجارية والاشتراء المستقبل ولكون ظهور [illegible]
التام في احداث الملك يتوقف جوازه او نفوذه على الاستحقاق كما يتفرع عنه جواز او نفوذ [illegible] هذا الناظر
للمبادي [illegible] الناظر [illegible] ويكشف عن جواز [illegible] بالخيار [illegible] العقد [illegible]
وكون هذا [illegible] الفرع عن الملك ولا اشكال ان هذا فسخ لما [illegible] فلا معنى له الا بقاء العقدة [illegible]
ولم يكن قبل البيع الا السلطنة على الاختصاص بالملك على النقل والتسبيل [illegible] ولا معنى للسلطنة

العقد

العقد بالفسخ فلا يجب الا ان الشان مرجعه الى بقاء السلطنة الاولى وعليه لا يعقل الفسخ الا من جهة الغير
الامر [illegible] الحيوان المحجور للاجنبي بالسلطنة على احداث العقد الا السلطنة على متعلقه
نفوذ الامر حيث انه فرع من ثبوت السلطنة على المال والنقل ويكشف عن هذا الشرط هو ان كون التصرف
الحاكم الحق ولهذا بمقتضى القاعدة اختار الباب [illegible] ثم كان احداث الشرط بعد [illegible]
[illegible] شرط له [illegible] الملك [illegible] ما يجزم على قول الملك
فالشرط في فعله ثم كان احداث تعيين في [illegible] الرضا المعرف للفرد [illegible] المراد عن
بتعريف الفرد اذ مع التنبيه على الناظر [illegible] توضيح ذلك ان نحصل هذه البقاء [illegible]
[illegible] تفريع على الجميع فالمعنى ان احداث الملك [illegible]
النفوذ ان احداث الملك على السلطنة مسقط لخيار الشرط [illegible] صاحب الفرق
احداث [illegible] تفريع على الجميع فالمعنى ان احداث الملك كونه رضا موجب لسقوط الخيار فيظهر
[illegible] ان الرضا مسقط للخيار ولا [illegible] الكبرى [illegible]
فان تفريع الحكم على العنوان [illegible] الا ان حققنا من ان
انتقال الملك والخيار يحصل [illegible] الفعلي على [illegible] في [illegible] النظر في الخيار [illegible]
مبنية على ذلك جعل [illegible] الرضا بالاشارة
معنى هذا الاجنبي [illegible] الحكم [illegible] العلم [illegible] علم ان الظاهر
[illegible] النبوي والقرآن [illegible] الرضا ان الخيار
الذي جعل الشخص [illegible] باحداث الملك [illegible] الا على كون الفسخ والاول
للخيار [illegible] الرضا [illegible]
علم من كون الخيار [illegible] انك تعلم ان [illegible]

معنى لحوق الاجازة واستفيد من فحوى كلامهم او منطوقهم الا على جهم ان [illegible] انما هو ما ينبئ عن الرضا [illegible]

بلحاظ الكشف في الفضولي لا مستقلا بل بالاستقلال بحيث [illegible] هذا [illegible] انا حققنا من ان المسقط

هو الحق والرضا اما [illegible] كركوب المركوب ولبس الملبوس ونحوه مما يلحق به كجعل الدابة

الزرع عليها وما يلحق به كلبس الفراش وافتراشه للباس بحيث [illegible] كونه التصرف مسقطا مقتضى

انه صح عدم [illegible] ونحوه [illegible] انواع [illegible] من كون التصرف [illegible] عنه

وان لم [illegible] وهذا هو السر في كون ذلك مما [illegible] على [illegible] في العقد وهكذا الحال

الواهب في العين الموهوبة وظهر عدم الفرق بين جعل العين بالمجهول فيما لو تصرف في العين [illegible]

ان في البيع [illegible] انه انفسخ [illegible] الحكم بان الناس [illegible] لا الرضا [illegible]

والحمل [illegible] من ان الاثر من [illegible] ان التصرف [illegible] احد [illegible]

على [illegible] الرد [illegible] فيه ما رجحت

بالتفسير [illegible] ان البيع [illegible] البيع ولا يبطل [illegible] على ما حققنا كان

انه لا يبطل [illegible] الاجازة [illegible] الرضا [illegible] الحكم [illegible]

او هذا [illegible] التصرف [illegible] الرضا بالعقد او باستمراره

او [illegible] باستمرار او الرضا [illegible] او الرضا [illegible] العقد [illegible]

ان [illegible] المسقط [illegible] كان الرضا [illegible]

لا يوجب [illegible] الرضا [illegible]

مسقط اذا [illegible] كاشف [illegible] الرضا [illegible]

والصحيح [illegible] رضا [illegible] مسقط [illegible] التصرف [illegible]

المراد [illegible] الرضا [illegible] الرضا [illegible] الكشف [illegible]

الفساد

الفعل والكشف النوعي [illegible] كما [illegible] ان النظر [illegible] الكشف النوعي عن الرضا [illegible]

وهكذا الحال [illegible] من [illegible] مع ان المسقط على هذا انما هو الكشف [illegible]

[illegible] الحكم بالسقوط [illegible] عدم الرضا [illegible] على ما حققنا ان [illegible]

[illegible] الا ما حققنا [illegible] حكما [illegible] على [illegible] في الروايات

ما [illegible] على العموم من هذه [illegible] الا [illegible]

ثم ان [illegible] الشرعي [illegible] عن [illegible] الاشارة [illegible]

[illegible] على ما حققنا [illegible] كل تصرف [illegible] التصرف [illegible]

[illegible] ان [illegible] على ما حققنا [illegible]

[illegible] التصرف [illegible] الفسخ [illegible]

[illegible] التصرف [illegible]

[illegible] على [illegible]

وهذا [illegible] الكشف [illegible]

[illegible] العقد [illegible] الكشف [illegible] ما حققنا

[illegible] المسقط [illegible] الكلام [illegible]

[illegible] ما ذكرنا [illegible]

[illegible] عدم [illegible] الرضا [illegible]

[illegible] الرضا [illegible] التصرف [illegible] مسقطا [illegible] الكشف [illegible]

موجب [illegible] الحكم [illegible]

بالتصرف [illegible] في التصرف [illegible]

كون [illegible]

الإسقاط ببعض الأقسام وكذا الخيار لا يسقط مع العقد والحمل بالوضع والرد لا يلازم [illegible]
عن الرضا بل يسقط وكذا الإلزام نحو قبل الخيار الشرع على الابد [illegible] خفيف فصل الشغل [illegible]
سقط مع وضوح عدم كشف عن الرضا باللزوم نحو كونه [illegible] خفيف فصل الشغل [illegible]
او اطلاق الباب سقط الرد ثم استضعف بعض [illegible] بعدم التصرف [illegible] باشتراط هذه الأمور
يومي بعض العلماء بأن الفقد مطلق التصرف انتهى فهو كما ترى صريح بأن التصرف من حيث هو مسقط
مراد ان كون التصرف مما يقع من غير المالك في حضوره وان النفع [illegible] مسقط الآن [illegible]
متوقفا على الى التصرف [illegible] على ما حققنا من الاستقلال بمثل هذا التصرف [illegible]
فلا منافاة بين كون التصرف [illegible] على الملك [illegible] من غير المالك [illegible] حققنا ان [illegible]
ملكا بالمعنى الذي [illegible] بنظر ما ذكره في موضع [illegible] كان التصرف [illegible] كان [illegible]
يعلل الرد لانه استعمال وانتفاع انتهى [illegible] لا بالاستعمال ولا الانتفاع [illegible] التصرف [illegible]
حيث انه استيلاء على المال واستقلال له مسقطا وفي موضع [illegible] لا يحتاج [illegible]
قبل علمه بالعيب بمنع الرد وفي موضع [illegible] الرد [illegible]
وانتفى [illegible] كون التصرف [illegible] الرد [illegible] عن الرضا باللزوم [illegible]
الجزم بالرد بل الاستقلال [illegible] باللزوم [illegible] الكلام [illegible] الا ما حققناه [illegible]
[illegible] الرضا [illegible] على هذا [illegible] على [illegible]
النيابة عن المالك [illegible] بالرضا بالاطلاع على هذا التصرف فانه [illegible]
[illegible] انتهى [illegible]
الاخذ ليس انتفاعا او استعمالا واستيلاء على المال [illegible] من التصرف [illegible]
عليها وحملها [illegible] انتهى [illegible] ما ذكرناه [illegible]

وقال [illegible]

وقال الجامع [illegible] عالم [illegible] الخاص [illegible]
المشترى [illegible] الحكم [illegible] بالتصرف [illegible] احد الحيوان المبيع [illegible]
[illegible] التصرف [illegible] مسقط [illegible] على الرضا باللزوم ولم اظفر في ذلك بكلام للاصحاب انتهى
[illegible] الرواية [illegible] التصرف [illegible] الحكم
الرضا المستفاد من الجمع ان كل تصرف رضا فهو مسقط [illegible] يكون مسقطا [illegible] كاشفا عن
مع ان التصرف [illegible] كاشف عن الرضا [illegible] ان التصرف [illegible] الرضا [illegible]
في جميع التصرفات [illegible] في الرد [illegible] علم [illegible] في كلام الاصحاب في هذا الباب
[illegible] مراد [illegible] التصرف من حيث هو مسقط [illegible] كاشفا عن الرضا [illegible]
التصرف [illegible] الاستقلال من كلام [illegible]
[illegible] ان [illegible] وهل يصح [illegible]
[illegible] الاخذ [illegible]
[illegible] المبيع [illegible] التصرف [illegible]
[illegible] الرد على الاكثر [illegible]
[illegible] على الركوب [illegible] الركوب [illegible] الرد [illegible]
[illegible] بالتصرف [illegible] عن المالك [illegible]
للانتفاع [illegible] المبيع [illegible] المالك [illegible]
ليس مسقطا وكذا للرد [illegible] الاستعمال [illegible]
[illegible] الاستعمال [illegible]
[illegible] مسقط [illegible]

كونه العلم

لا الرد ولم يخرج من السقط تأثيره [illegible] المعلوم [illegible] بقول الاستخدام لا يصلح ان يكون [illegible]

مسقطا مع انه لا معنى للرد [illegible] كون الامور [illegible] تصرفا فان [illegible] العين [illegible]

من الولد [illegible] في هذه الجمهور [illegible] الا في [illegible] الرد [illegible]

فانه استعمل [illegible] بالرضا الذي هو [illegible] الاستخدام [illegible] الاخذ [illegible]

[illegible] الولد [illegible] التصرف [illegible]

ان يبقى [illegible] ان يكون [illegible] التصرف لا الاستخدام [illegible]

[illegible] الانتفاع [illegible]

[illegible] لا [illegible]

في [illegible] الرد [illegible] فان [illegible] العلم [illegible]

[illegible] العلم [illegible]

كان [illegible] الحمل [illegible]

[illegible] انه [illegible] في كلام [illegible]

[illegible] الزمه

[illegible] الفسخ [illegible] لازم [illegible]

[illegible] الانتفاع [illegible] الرد

استخدام العبد [illegible] فلا [illegible]

[illegible] الرد [illegible] التمكن [illegible]

للبيع [illegible] الاختيار

[illegible] الانتفاع [illegible]

حالة

[illegible] وكذا [illegible] الاستخدام [illegible]

التصرف [illegible] الرد [illegible]

فان كون الانتفاع [illegible] الاستخدام [illegible] فاللفظ

[illegible] الاستخدام [illegible] الانتفاع

واما [illegible] الاستخدام [illegible] الانتفاع [illegible]

[illegible] الرد [illegible]

[illegible]

[illegible] للبيع [illegible] الرد [illegible]

[illegible] الرد لا يسقط [illegible] بالرضا

بالعيب [illegible] الرد [illegible] العلم [illegible]

[illegible] عدم كون التصرف مسقطا [illegible]

[illegible] هذا الكلام [illegible] الركوب

[illegible] قبل الفسخ [illegible] الرد [illegible] الركوب [illegible] الرد [illegible]

او لعدم التمكن [illegible] الركوب [illegible]

الركوب [illegible] الرد [illegible] الركوب [illegible]

[illegible] التصرف مسقطا [illegible] الرد [illegible]

[illegible] التصرف [illegible] يسقط الرد بالعيب [illegible]

[illegible] الرد [illegible] الطريق [illegible] العقد

[illegible] الطريق [illegible] الرد [illegible]

٥٣

وهذا التفصيل مطابق للتحقيق وفي [illegible] العلف والتقي والإطلاق [illegible] فقطعا [illegible]
من [illegible] فما [illegible] منها [illegible] العلف [illegible] بعينه او [illegible] فهو [illegible] على [illegible]
[illegible] فساد هذا الكلام وانه لا معنى لكون نقل البيع [illegible] سقط هذا [illegible] الكلام [illegible]
هذا المقام والحمد لله على كشف [illegible] المقام [illegible] في ان هذا الخيار [illegible] بالخيار
فهو [illegible] ثلاثة ايام [illegible] ولكن [illegible] ان الاخر [illegible] انما [illegible]
فان [illegible] لا معنى له لا [illegible] الاجتماع [illegible] الخيار [illegible] بالسلطنة
حال [illegible] المقتضي [illegible] علم [illegible] الاجتماع [illegible] السلطنة على فسخ العقد [illegible]
[illegible] العقد [illegible] الشخص [illegible] الحكم بكون الخارج
المقتضي [illegible] السلطنة [illegible] على [illegible] العقد على [illegible] العقد
ان العقد على العقد [illegible] السلطنة [illegible] العقد على [illegible]
على المال [illegible] على البيع [illegible] على
[illegible] السلطنة على المال [illegible] العقد [illegible] على [illegible]
احدهما [illegible] السلطنة [illegible]
من الركن [illegible] الجمع [illegible] سلطنة [illegible]
الاخر [illegible] سلطنة [illegible] الخيار [illegible]
الحاكم الذي يحكم عليه [illegible] البيع من حيث العقد [illegible]
السلطنة الثابتة [illegible] فهو [illegible] حكم [illegible]
الغرض الاصلي ليس ما يفيد [illegible] البيع [illegible]
[illegible] السلطنة [illegible] البيع [illegible]

[illegible]

البيع بالخيار [illegible] الخيار [illegible] البيع [illegible] من [illegible] المال [illegible]
[illegible] البيع [illegible] الفسخ [illegible]
[illegible] السلطنة [illegible] العلم [illegible]
عدم [illegible] على [illegible]
[illegible] الاخر [illegible] رضا [illegible] التصحيح [illegible]
[illegible] السلطنة [illegible] الاجتماع [illegible] السلطنة [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] الاجتماع [illegible]
هو البائع [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] البائع [illegible]
[illegible] الاجتماع [illegible] الاجتماع [illegible]
[illegible] الاجتماع [illegible] الاجتماع [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] الاجتماع [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] الحكم [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible]

التفرق حقيقة بعد التماس وهو يحصل بان يكون كل واحد منهما في مكان غير ما كان فيه لكن هل يعتبر ان

ما لم يتفرقا او يجد افتراقا بعد عقدهما فيبقى الخيار ما لم يتفرقا احدهما مكانا فانه حتى فارق تخللهما

كثيرة فاذا تخللهما الولا يثبت معنى الافتراق ما دام النقاء ولم يتفرقا انتهى ويحصل التحقيق بالاجتماع

ولكن لما كان الافتراق ساقطا وهو على حقيقته غير متحقق بالعدم التماس بين المتبايعين فلا ثالث

المراد فيه باد البعد بينهما او بعد التماس الذي كان فيه وان كان مختصا واحدا وانما اوله الوحدي

حيث قال المراد بالافتراق ما اطلق الافتراق بعد العقد بحيث يطلق على بينهما من البعد يحقق ذلك

يتحقق ونحوه وقال لان الافتراق الحقيقي حاصل بينهما وقت العقد ولا برهان لخيار الا الافتراق العادي

وانه ساق المعنى يوجب العرف اللغوي وهو متحقق بما قلنا وقد نبه عليه كونه ونص بعض الشافعية الا

الصغيرة والكبيرة فيخرج في الصغيرة بالخروج منها او صعود سطحها وكذا في الكبيرة بالانتقال من الصفة الى

انتهى ولكن الاولى ان نقول وليس هنا ما يتجوز على المعنى العرفي فانه يتحقق المعنى اللغوي بعدم

واشار بقوله وفرق بعض الشافعية الى ما ذكر حيث قال وفصل الشافعية هنا فقال ان كانا في دار صغيرة لم يحصل

الا ان يخرج احدهما من الدار او يصعد احدهما الى العلو وكذا المسجد الصغير والسفينة الصغيرة

لا يحصل التفرق الا بالخروج منهما وان كانا في دار كبيرة وكان احدهما في البيت والآخر في الصفة حصل التفرق

او يخرج احدهما من البيت الى الصحن او يخرج من الصحن الى بيت او صفة وكذا السفينة الكبيرة اذا صعد احدهما

الى اعلاها وبقي الآخر في اسفلها وان كانا في صحراء او سوق قال الشافعي يحصل التفرق بان يولي ظهره فالصحاح

لم يرد انه يحصل بان يمشي خطوة او اكثر اذا ولى ظهره ومشى قليلا الى ان لا [illegible] انتهى

والاعتماد على ما لا عادة اللفظ انتهى فقد عرفت ان المعنى الحقيقي لم يبق في الصورتين فالقول بان الشافعي

مطلق الفرقة في العرف لا بعد ملاحظة الاجتماع ويتفرع على الفرق بعدم تحقق الساقط الا في بعض

الاحيان لو تناديا من بعد في محل لا اجتماع عرفا او في صحراء كذلك منهما الى حضرة الغد لا يثبت

الآخر

ذلك الخروج لا الوثيقة يصح ان يقتضي فيه مقدار كبيرة لم يكن الافتراق معنى مجرد او رد الفعل يتوقف

يتفرع عليه مكان حصول الافتراق مع بقاء المتعاقدين على ما كانا عليه حال العقد كما اذا كانا في مجلس كبير

حايطه من جلسين والمكان قدر من ححر التفرق الافتراق على ما بينه الفعل الزم التفرق في الاول وعدم

فانه لما قال وكذا لا يحصل التفرق بقيامهما في المجلس وحدث بينهما اكثر من شبر يكون ذلك فاصلا

وكذا الو سوى بينهما بستر لا يتخطى وكذا لو بني بينهما جدار من طين او حجر وفي الاخر الشافعية وجهان

التفرق كلا فهما في مجلس العقد ثم قال الشافعية كثيرا وشافعيا وتبايعا صح البيع وثبت الخيار مادام

العقد ومضيهما انتهى فقد عرفت المبنى مع ما رده وهو الفرق لولا دام مجلس العقد الذي على تقدير

المجلس يختلف في الحرم وقد صحح ذلك بعدم تحقق الاجتماع قال الشافعية بالعقد على بعد صحيح

لهما الخيار على الاقوى ولو تفرقا بالتقل وجرى عدم الخيار لعدم اجتماعهما على سبيل انتهى والحاصل انه

يجعل العقد يعني التفرق ولا يعني بما لا تمام الكون فيه اذ هذا الفصل الا لحبس ولانه على الحدث

ولا يجعل الاحد على ما يعتبر التفرق الفارق للعقد كما نبه بعض العامة ولكن هذا كل مطلع ومن

كون التفرق من حيث هو ليس بزائد ومعنى التفرق وانما هو كذلك من حيث كونه ضرورة بعد وجوده لازم

التفرق بعد الاجتماع حال العقد في بعض الصور ولا يستحق [illegible] وهل يقتضي ذلك على الاشتراط

او كل منهما لم يدل على الفصل ولا على الجبار فقط العقد لم يدل على التعبد من فصل بعين الخيار عدم

الاولى انه لم يدل على عدم اعتبار ذلك كما صح القضاء بالفعل فيما لا ريب فيه والتحقيق حصول اطلاق الاخبار

طهور العلاقة

الترتيبات المختار ولو عقد انما ارتكبه في جميع الامر البيع يقتضي الوضع والحمل على الوضع في المقسم

البائع على وجه الوضع حيث من الامر ان الشخص لو عقد في نسبة ما لا انه الفعل كلية والتمييز والتمليك

التام الا انه لا يحدث العقل وهذا لا ينافي كون الا انه فيه حكما على حيث المشابهة للفعل وكان السبب كلية له الركن

الفعل الذي يباشر وكذا الحال في المقام حيث لا اطلاق لانصرافه الى الكامل وهو التام والحكم بثبوته للاقوى

والمباشر وهذا يندفع ما زعمه بعضهم من ان نسبة الفعل الى الشخص هنا انما كان باعتبار كونه آلة او جزءا
بالنسبة الى الشخص فلا نسلم بان الامر بالامر آلة لا معنى له بل انما المراد منه الفاعل في الثاني ما صدر من الافتراق
حقيقة فعل الشخص بل انما هو فعل الثاني ولم يتفطن ان كون الشخص آلة للعقد [illegible] بالاكراه
اشعر بانه كالموكل هو الثاني وتسليم ان لا اختصاص [illegible] على الاختيار بل انما هو على [illegible]
لا شك من الفاعل في المحل سواء كان هو الفاعل او غيره فقولنا امر فانما يدل على تحقق الافتراق بين الشيئين
كون الفاعل فعل الافتراق بينهما وغيرهما [illegible] ثم ما قلنا نسبة الى الانفعال والانفعال والفعل [illegible]
موضوع لها وانما هو صالح للموضوع فدلالة الفعل انما وضع للانفعال للدلالة على كون الشيء واحد الشيئين
كلمة بالدلالة على الاستقلال بحيث تخصيص المورد وكذا اضطر بانه انفعال من الفرقة [illegible]
تفرق عن المجرد وقوله تعالى لها ما كسبت وعليها ما اكتسبت [illegible] الاستقلال في القاطعية [illegible]
جواز تقدم الشيء على [illegible] بالانفعال كالكسر [illegible] الطارئ [illegible] والفعل [illegible] على
فيدل على عدم الشيء [illegible] على سبيل التكلف [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]

[illegible] العقد [illegible]

[illegible]

[illegible] في الفروع [illegible] الحكم [illegible]
الا [illegible] بالخيار [illegible] الحكم [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]

[illegible]

عنه وجها صحيحا بخلاف ما لم يكن لكن انه انما يعتبر لا يسقط الخيار حتى مع التمكن من الخيار فهو لازم

من نوع مسألة الاكراه ثم قال والحق ان الخيار لا يسقط لان الافتراق المستند اليهما لم يتحقق بل [illegible]

في سفينتين منفصلة تفرقهما الريح التي لا يتمكنان من دفعها معها فالظاهر ان الحكم كذلك لانهم

من الخيار ولو ... لم يحتج الى نفي السقوط لان الافتراق المستند اليهم يحصل بعد السبب جهة الاكراه

نظر لانه ... هذا انما يحصل بالاستناد المحوله وهو الذي جعل القسم كذلك الحكم بعدم سقوط خياره فان

الافتراق المستند اليهم يحصل بعد السبب جهة الاكراه فانه انما يمنع من السقوط بالاستناد الفعل الى

الفاعل من الاشاعة مضافا ... الى التمكن من حمله ... فلا يحصل هذا الكلام

ان ... الافتراق ليس مستندا الى الخيار ... اما المحول فظاهر واما الثاني فلانه ليس في ... ما

ولو كان انتسابه الى المحول بالافتراق على ثبات ... بحيث ... بسببه الافتراق في ...

الواحد منهما مع انه يعتبر ... اليها ... انه يسقط خياره كما ... [illegible]

لان ... الاستناد الى المجموع كان ... هذا الكلام ... اما الثابت ... كان الاشكال

هذا القسم لان الافتراق ... سقط الخيار وان ... بقيا ... ذات ... خيار ... منهما ...

... على التفرق ... الخيار بالمنع من ... ومن ...

انه انما ... سقوط خياره ... الثابت ... عدم سقوط خيار المحمول

مع عدم التمكن من الخيار ... الاستناد في سقوط خيار الثابت ... انما ... ما ذكره ... الاستناد

المحمول واما ... المجموع الذي هو مقتضى

ما الظاهر انه ... الامرين ... الافتراق ...

الافتراق والتفرق ... سقوط خيار ... الافتراق ... الحكم

انهما ... سقوط خيار الثابت ... التمكن من الخيار ... هو ... وهو ... المنضم

الفرض الذي هو ... الافتراق ... التخاير ... التمكن من التخاير مع العجز عن المصاحبة ... الاستناد

كالافتراق المستند كان متمكنا من التخاير ... الحكم ... الافتراق ... التمكن من

والتفرق في غاية الوضوح ... الخيار ... الخيار ... المسقط

المسقط ... المنع من التمكن ... بالخيار ... الخيار ...

حصول الافتراق ... الخيار من الطرفين ... الافتراق

بترك التخاير مع التمكن ... الحكم بالافتراق ... اما الثاني ... من الرواية

المشروط بالافتراق ... مقتضى الروايات ان الافتراق انما يسقط ...

ولا اشكال ان ... انما هو الخيار ... في ... الافتراق

عن الاختيار ... التخاير ... الاشكال ... حقيقة البيع هو الالتزام ...

... الخيار ... الالتزام ... والتفرق ... البائع ...

من ... البيع لا معنى ... الخيار ... البيع ...

في ... مع كون ... هذا ... الفرض ...

الفسخ لا ... الاجماع ... الحق ... الانشاء ...

حيث ... لكون الافتراق ... التمكن من الفسخ ... قبل

... الفسخ ... البائع ... البيع

... الفسخ ... الا ان ...

ان الفرض كون الافتراق ... الخيار ... مع ... الخيار ...

... التمكن ... السلطنة ... النفس ...

والسلطنة ... الاستحقاق ... البيع ... السلطنة ... البدن ...

... العين ...

عين

وهو عين ثبوت [illegible] والنظر في بيع الكلي نعم ليس [illegible] الخيار بتسليم الفرد لانه لا يتم الا بالقبض كما

في البيع والحيض [illegible] الحدث الخيار كذلك يجري [illegible] الى الثمن بالقبض الى المشتري وهو لا [illegible] بالنسبة الى المالك

وهذا لا ينافي تعلق الفسخ بعض اسباب العقد [illegible] ان يترتب عليه ردّ ما يحتاج كما انه لابد ان يكون البيع متعلقا

بالكلي فهو في نظير اقسام القرض [illegible] واحد ان الاثر [illegible] الحكم [illegible]

لا يوجب [illegible] هو المنظور [illegible] لان البيع [illegible]

ان [illegible] المال [illegible] وان العقد [illegible] السلطنة [illegible]

ما يترتب عليه [illegible] الا [illegible] والشرط [illegible] السلطنة وان [illegible]

بعدم [illegible] الشرط على الفسخ واما [illegible] الحدث لكون البيع [illegible] لا يتم

ولا [illegible] الا بالقبض [illegible] الفسخ [illegible] ان البيع [illegible]

بعوض [illegible] وكذا الخيار سلطنة على ارتجاع المال [illegible] البيع [illegible]

[illegible] البيع الا [illegible] المال [illegible] واما [illegible] الا [illegible]

من [illegible] البيع [illegible] السلطنة على [illegible] البيع [illegible]

وان [illegible] الكلي [illegible] الخيار [illegible] السلطنة [illegible] العقد [illegible]

وان هذا من [illegible] السلطنة [illegible] البيع

للسلطنة [illegible] ولا اشكال ان الاجماع [illegible] العقد [illegible]

بالاثر [illegible] وان [illegible] النوع الذي هو [illegible]

في جميع [illegible] السلطنة [illegible] الاثر [illegible]

[illegible] كون البيع [illegible] الاثر في المقام [illegible]

عند [illegible] الفسخ [illegible] الاثر [illegible] بعون الله تعالى

ولا اشكال

ولا اشكال في ان [illegible] ان [illegible] الاثر [illegible]

[illegible] لو [illegible] الاول [illegible] الثاني [illegible]

وهو الاقوى عند المحقق [illegible] الاثر [illegible]

[illegible] وكذا [illegible] العقد [illegible]

بالتفرق [illegible] الاثر في الجميع [illegible]

وانما يكون كذلك [illegible] التفرق [illegible]

[illegible] الاجماع [illegible] الاستثناء [illegible]

[illegible] على الاثر [illegible]

[illegible] الرضا [illegible] الطريقين [illegible]

في [illegible] العقد [illegible]

من المجلس [illegible] من الفسخ [illegible] الفسخ [illegible]

ان في انقطاع الخيار [illegible] ينقطع [illegible] مع العقد [illegible]

[illegible] انه لا ينقطع [illegible] الفسخ لا يبطل الخيار [illegible] المجلس

الثاني القطع بالانقطاع فان قلنا [illegible] التفرق بالفسخ [illegible]

حتى يتفرقا بانفسهما اما الاثر [illegible] انقطاع الخيار [illegible]

الاثر مع التمكن [illegible] الاثر [illegible]

عند [illegible] الاثر [illegible]

[illegible] وهذا الكلام صحيح [illegible] الخيار [illegible]

سكوته مع التمكن من [illegible] الخيار [illegible]

الثمن فيه يبطل خيار وفي موضع آخر منها ولو اوجد الثمن فهل هو على الفور ام على التراخي ان نقدنا بعدم
الفور وكان مستقرا بحيث يدخل الكرام فيه على مستند الخيار بانتفاء الخيار سواء كان حاضرا فاذا فارق في
الموقف في مورد موسع في مكان الثمن انقطع خياره وعليه الثقل الى مجلس العقد بحيث يبع الثمن الاخر
حال الدفعة وان لم يبطل فيه فيه احتمال عند الجمهور لانه لا يعد ما وضع هذا لا يثبت في موضع اخر لا يبطل
التقابض في مجلس العقد لشمول حق الخيار لانه يشترط مفارقة المكان فيعد في الدنيا الوطء وعدم
الخيار الا بعد الجلوس ادام الثبت في الآخر في المجلس او الآخر والوارث هذا وهو من غريب الكلام
ان مفارقة المكان ليس شرطا لما انه الشرط مفارقة الشخص المرتهن اثم سقط الآخر حيث انقطاع
الخيار الذي هو اعم مضى في ذلك الفسخ ولا يحتاج الى الوارث من مفارقة المكان ولا وجد الاكتفاء
والاجتماع مع البدل لتجمع الشخص والاكتفاء بالجماع الوارث مع الآخر في الوهن بكلام ثم قال ان قلنا
الخيار بالوارث حاضرا في المجلس مستند الخيار بينه وبين الناظر يعتبر فيه او بحضرته وحصل ان
الخيار بينه وبين الآخر ما دام المثبت الآخر في المجلس ولو كان غائبا بطل الخيار الى وصل الخبر اليه ثم هو على الفور
او على التراخي على الوجهين في الحيلة الثاني في وجهين الفورية الحيوان نظرا الى ثبت ثبتنا الخيار
بمعطل حق الوارث فعدم الوارث ضعف الموروث فيبطل على الموروث الاول عنده اقرب

وفي هذه الكلمات من الامثلة والمرتين ان ضعوا بعض فيه والحمد لله ثم المقسم
الثاني في الخيار بشرط الحيوان وفيه اقسام ستة الاول فيما يثبت الخيار والثالث في كيفية التعلق والثالث
الخيار والرابع في سقوطه والخامس في السقوط اما المقام الاول فلا ريب في عدم ثبوت الخيار للعدد
ومنها انه اذا كان الكبير الصغير الخيار الا الانثى مثال المحلل ثبت في عين مستعمل فيه ضرر الحيوان
من قبيل القيمان والمتاع وهذا هو الشرط من كونه لا نفي ايضا الاحكام للحيوان كالعبد والامة
ولكن لا فرق في جواز الفصل منه الحم وسلم الاجزاء والفصل منه لا يحصل الا بالحيوان ثبت هذا

الحكم في الحيوان اذا اشترى من قبيل القضاء ثلثة ايام واما المقام الثاني فظاهر الاصحاب ان هذا الخيار ثابت
ما يوجد فيه الحيوان الاول فان في العامة من ثم فالنظر الى الحيوان كما هو الحال في الخيار والركن الى العقد
وقد يستظهر من الرد العيب في الرد ويعلم عن نظر منه واما المقام الثالث فمضمون الحيوان يخرج
مقدمة ثم لكن ثبت حيث ففي الشرط ومن هو البايع فهذا العين وان فضا لم يلحق باب الامر في علم
المكيل والمتراوب الاشياء انما فضلا من فضل الركن في الحيوان والحكم على البائع في غير حيثية
بين العاقل الموقف على رضا العرض من غير اذن من نقض الخيار فلا يعترف الشرط من الموكل الرعب
وغيرها كالرقف في القضاء والحيز في القضاء والجلع فان الرقف الخاص من حيث ترتب عليه الغرض
العقد وحسب بينه حكم لا يعتبر فيه رضا الموقوف عليه من جهة انه لا يقبل في حال الحال
ومما يوهم ان العين الموقوفة في الرقف الخاص ملك الخير باعتبار هو ثم لا يتسع الخيار في العام بان
فيه للتسلسل الفضولي وينتقل الى الوارث اذا مات قبل الفسخ على ان الوقف على الجهة قبل بتعلق الموقوف
بملكها واذا مات يسير في ضمن حق الشريك الآن الظاهر وعدم اعتبار الرضا التام ثم الوقف الخاص
العقد يملك لا يستلزم اعتبار الرضا التام واما الوقف الخاص فلا عدم اعتبار غير الطبقة الاولى في مسلم
ونيا الطبقة الاولى في ملك شرط الاول في ثبت الفقيه على مقتضى ملك الخيار ولا يجب الوقوف
مثلهم كانوا لا يرى اعتبار رضا الموقوف عليه الثالث ضرورة انه الوقف وكالامر في الرضا منه الوقف
للعموم واما القضاء فالامر فيه ظاهر حيث ان نقل الدين من تمام الدين الى القضاء في حق الغير لا بحق
الا رضا واما اعتبار الفضول في الوقف من الضمان استنادا الى الاطلاق العقد عليه بالوفاء ايضا
الركن الى الايجاب من هو الصلح والا فلا وكيف كان فالبيع عبارة عن العقد الركن بعد انشاء الشرط
هو القابل للنظر في البيع الى المبيع والبايع يبيعه والمشتري يشتري به والثمن تابع والكل والمثمن ثابت
والتبعية انما هو بنظر العقلاء في هذا العقد من النقل بحيث انه لا ايجاب في الاول كما

دائما اطلاع بحوه فيها ضيق

نعم الاطلاق في الخيار لانه بالحيوان في الخيار وهو

فيمكن ان يكون الغرض بيع [illegible] نقدا [illegible] من الحنطة [illegible] وهو [illegible] المغصوب [illegible]

موجل [illegible] نقدا وعلى التقديرين فالنقد هو الذي [illegible] والموجل هو الحنطة [illegible] الا ابا حنيفة

فهو السلم النظر الاستقلال انما هو على الموجل [illegible] الايجاب [illegible] بالشرع [illegible] عن التنجيز وكونه

في [illegible] ان [illegible] في ذلك وتوهم ان الغرض [illegible] البيع والصلح انما هو [illegible] عدم الحرج

لعدم العقود على [illegible] الاربع [illegible] ان من فروع اعتبار الصيغة [illegible] كتاب البيع [illegible] بلفظ الصلح

ومن فروع الصلح [illegible] بلفظ البيع [illegible] البائع والمشتري

بالتقدم والتأخر [illegible]

ما علم انهم اختلفوا في اختصاص المشتري بهذا الخيار [illegible] البائع والمشتري

الخيار اذا كان البيع حيوانا [illegible] الخيار [illegible] الحيوان

[illegible] ثلثة ايام [illegible] الشرط [illegible]

ودليلنا الاجماع [illegible] الخيار [illegible]

[illegible] الشرط [illegible] اذ هو

خيار المجلس [illegible] الحيوان [illegible]

[illegible] الاختصاص

لا [illegible] الاجماع [illegible] الشرط [illegible] الاجماع

[illegible]

[illegible] الاجماع [illegible] خيار المجلس

على عموم [illegible] الخصوص [illegible]

خيار المجلس [illegible] الحكم [illegible]

فيه لم يعرم

عدم م

ادة

هو [illegible] ولا [illegible] الثالث [illegible] مسلم عن [illegible] الخيار [illegible] ثلثة ايام [illegible] الحيوان

ذلك [illegible] حتى [illegible] قال رسول الله [illegible] البيعان بالخيار حتى يفترقا وصاحب الحيوان بالخيار

ثلثة ايام [illegible] الخيار [illegible] ان يكون [illegible] الحيوان

[illegible] الخيار [illegible] الحيوان بالخيار [illegible] هذا [illegible]

الكلام [illegible] ولا [illegible]

[illegible] الحيوان [illegible]

من [illegible] المشتري [illegible]

[illegible]

[illegible] الحكم [illegible]

من [illegible] الحيوان [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible] المشتري [illegible] الخيار [illegible]

[illegible] البائع [illegible] المشتري [illegible] ثلثة ايام [illegible]

[illegible] البيع [illegible]

[illegible] المشتري [illegible]

[illegible] الفضيل بن يسار [illegible] الشرط [illegible]

[illegible] الشرط [illegible] المشتري [illegible] الحيوان [illegible]

[illegible] ثلثة ايام [illegible]

الغبن فيجري السؤال الذي هو بمنزلة المحمد ... والعدل والجواب عنه بعين الجواب الى الثمن مع
نقل عنه عدم فرضنا المعارضة ما استندنا اليه [illegible] مطلقا بصحيحة ابن سنان في الطول [illegible]
ينقطع ان قلت انه مقتضى ما تقدم ان مورد الخيار انما هو المبيع من غير فرق [illegible] بين البائع و
لان الذي استقل بتعلق العقد به في البائع [illegible] والمشتري [illegible] ولهذا لا يرتفع الخيار بتلف
منهم وقد يرتفع بتلف المبيع قلت ان هذا انما هو مقتضى الاصل لا انه يمنع تعلق الخيار بالثمن والعوض كلية
الدليل في المقام على ذلك واما المقام الرابع فتحقيق ان المبدأ من حين العقد لخيار المجلس لا من حين التفرق
فان الامضاء [illegible] ذكر انه انما يتوجه حيث يتبين انه لا معنى له الا اول زمان حدوث العقد بالجملة
الخيار [illegible] الشيخ وابن زهرة [illegible] ان المبدأ من
حين التفرق [illegible] في هذا الخيار حتى بعد انقضاء ايام [illegible]
[illegible] الايام الثلاثة [illegible] الخيار [illegible]
[illegible] لزم اجتماع [illegible] المجلس [illegible]
لزم اجتماع العلتين المستقلتين على معلول واحد [illegible]
وكيف كان [illegible] الفرق [illegible] بالموضع [illegible] الانواع [illegible]
[illegible] الانواع في الخيار [illegible] للعيب [illegible] السلم [illegible]
[illegible] الخيار [illegible] الخيار [illegible]
والمعروف [illegible] الحكام عدم الفرق [illegible] الموضع [illegible] الانواع [illegible]
ولا ما حققنا [illegible] والاده اية الله في كره [illegible] مع اتحاد [illegible]
كل من العلتين [illegible] الاجتماع [illegible] الخيار [illegible]
[illegible] مجموع الامرين [illegible] الحق والفرض [illegible]

ما حققنا

ما حققنا من ان الحق [illegible] في [illegible] الانواع يكون [illegible]
ان خروج [illegible] الاجتماع [illegible] الى التقض [illegible] القواعد [illegible]
العلل الشرعية والعقلية [illegible] بان العلل الشرعية [illegible] ولكن [illegible]
القول [illegible] لنفس [illegible] من [illegible]
الحق [illegible] العقد [illegible]
[illegible] العقد قبل [illegible] والقبض لا [illegible] الا [illegible] المشتري [illegible]
[illegible] والحق [illegible] القبض [illegible] الخيار [illegible]
انما هو [illegible] قبل [illegible] القبض بان العقد قبل [illegible] لا يقتضي [illegible]
وانما يكون [illegible] بعد [illegible] المجلس [illegible] في [illegible] القبض
[illegible] الفرق [illegible] الخيار [illegible] العقد قبل [illegible]
[illegible] من القبض [illegible]
[illegible] العقد [illegible]
[illegible] فسخ العقد [illegible] واما المقام الخامس
[illegible] الخيار [illegible] المجلس [illegible] الشرط [illegible]
الشرط [illegible] الانواع [illegible]
الانواع [illegible] البيع [illegible] العقد
[illegible] البيع [illegible] العقد
[illegible] الضمير [illegible]
[illegible] في البيع [illegible] العقد

مخالفة العاقد [illegible] كاشتراط الثمرة في بيع [illegible] واشتراط الحمل في بيع [illegible]
كيفية [illegible] المتعلقة [illegible] كاشتراط [illegible]
واشتراط [illegible] على [illegible] واشتراط [illegible]
واشتراط الاوصاف [illegible] في بيع [illegible] المتعلق [illegible]
[illegible]
كان او [illegible] هذا الباب [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
وكذا [illegible] في البيع [illegible]
[illegible] الشرط [illegible]
[illegible]
[illegible] الشرط [illegible]
[illegible] الوضع [illegible]
كاشتراط [illegible] الوضع [illegible]
[illegible] الوضع [illegible]
[illegible]
[illegible] في البيع [illegible]

كون استعمال في الالزام الابتدائي [illegible]
فيكون [illegible] لو اعتق [illegible]
ذلك [illegible] على شرط عدم التزويج بامرأة اخرى في النكاح ان شرط الله قبل شرطكم [illegible] الشرط [illegible]
الزام الشرع [illegible]
في النكاح [illegible] على البيع [illegible]
[illegible]
[illegible]
مع [illegible]
[illegible] القاموس [illegible]
[illegible]
الشرط [illegible] القاموس [illegible]
مع [illegible]
[illegible]
[illegible]
مطلقا [illegible] الشرط [illegible]
ثم شرط الله قبل شرطكم [illegible]
في بيع [illegible] الشرط [illegible]
لم [illegible] النكاح [illegible] الشرط [illegible]
وان كان [illegible]

32

المذكور فلا يحصل له الخاص إلا أن نقول بأن الشرط [illegible] الالتزام الابتدائي غلط [illegible] الالتزام من قوله شرط على نفسه كذا

ذلك فإن هذا لا يصح [illegible] إلا أنه [illegible] في بيع [illegible] على الأول [illegible] بالشهود

فإن المفهوم [illegible] بعد ذكر الربط [illegible] بينهما [illegible] الشهادة

لكن الشرط [illegible] والالتزام الابتدائي [illegible] الالتزام [illegible]

الالتزام [illegible] مقصود [illegible] أن [illegible]

فإذا [illegible] قال

وقد [illegible] قال [illegible] على [illegible]

[illegible] شرطها فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال المؤمنون عند شروطهم [illegible]

على وقوع الشرط في ضمن العقد [illegible] عدم [illegible] الربط [illegible] النكاح

[illegible] بالالتزام [illegible] الشرط [illegible] الالتزام العقدي [illegible]

[illegible] وجوبهما [illegible]

وأما [illegible] الشرط [illegible] الكلام

إنما هو [illegible] التوجيه [illegible]

[illegible] العقد

[illegible] من الكلام [illegible] البيع [illegible] العقد

العقد [illegible] البيع [illegible] الأغراض [illegible]

فإن الشرط بالمعنى [illegible] العقد

العقد [illegible] العقد [illegible] الشرط [illegible]

[illegible] إنما هو [illegible] العقد

[illegible]

[illegible] بعض [illegible] الشرط [illegible] والرضا [illegible]

ذلك العقد [illegible] الاعتبار [illegible]

[illegible] الشرط [illegible]

[illegible] ومع ذلك [illegible] الشرط [illegible]

شرط [illegible] الشرط [illegible] على البيع [illegible]

[illegible] العقد [illegible] الثمن [illegible] بالبيع

[illegible] البيع [illegible] على الثمن [illegible] قيمتها

بالبيع [illegible] على الثمن [illegible] العقد [illegible] الشرط [illegible]

البيع [illegible] العلم

[illegible] الكلام [illegible] للبيع [illegible] البيع

[illegible] الشرط في العقد [illegible] البيع [illegible] العقد

شرط [illegible] الشرط في العقد [illegible]

هذه صفة للبيع [illegible] البيع [illegible]

وأما [illegible] الشرط [illegible]

[illegible] البيع [illegible] الثمن في مقابل المبيع [illegible] العقد

[illegible] البيع [illegible] الثمن [illegible]

مقابل [illegible]

[illegible] البيع [illegible] الشرط [illegible]

[illegible] على العقد [illegible] الشرط [illegible]

شروط

عليه في الآخر ولكن [illegible] العقد [illegible] والقبض [illegible]
العقد على [illegible] البيع [illegible] الانتفاع [illegible]
[illegible] العقد [illegible]
[illegible] الانتفاع [illegible] الشرط [illegible] باعتبار [illegible]
[illegible] عند الانتفاع [illegible]
[illegible] الشرط [illegible] العرف [illegible]
[illegible] العقد [illegible] التعليق [illegible] العقد [illegible] الشرط [illegible]
[illegible] العقد [illegible] التعليق [illegible] الشرط [illegible]
[illegible] الشرط [illegible] الفعل الشرط [illegible]
[illegible] العقد [illegible]
[illegible] الشرط [illegible] العقد [illegible]
[illegible] الشرط [illegible]
[illegible] العقد [illegible] الشرط [illegible]
من ابي حنيفة [illegible] الشرط [illegible]
[illegible] العقد [illegible] العقد [illegible] التعليق [illegible]
[illegible] التعليق [illegible] الشرط [illegible]
[illegible] العقد [illegible] الشرط [illegible]
الشرط [illegible] البيع [illegible] الشرط [illegible]
الثمن [illegible] الشرط [illegible]

ما استند [illegible] ولكن [illegible] الاحكام الشرعية [illegible] من حيث [illegible]
[illegible] الشرط [illegible]
[illegible] العقد [illegible]
[illegible] الشرط [illegible]
بالذمة [illegible] العقد [illegible] الشرع [illegible]
الفعل [illegible] الثمن [illegible]
فالبايع [illegible] الشرع [illegible]
وان [illegible] الثمن [illegible]
هذا [illegible]
[illegible] الشرط [illegible] الثمن [illegible]
[illegible] العقد [illegible]
[illegible] العقد [illegible]
[illegible] البيع [illegible]
لا من [illegible] البيع [illegible] العقد [illegible]
[illegible] العقد [illegible]
[illegible] العقد [illegible] الشرط [illegible]
[illegible] البيع [illegible] الشرط [illegible] العقد [illegible]
[illegible] الثمن [illegible] العقد [illegible]
[illegible] العقد [illegible]

فما ينبغي ان يقول على ان الرجوع في اثر العقد لا دليل عليه [illegible] فان هذا [illegible] وان [illegible] لا [illegible]

المتعاقدين [illegible] انما هو اعتبار العقد [illegible] والاطلاق والتقييد [illegible] المتعاقدين [illegible]

الشرط على [illegible] هو داخل في الاحكام [illegible] والامضاء وهذا النوع لا يعقل [illegible] المتعاقدين

بل الرجوع [illegible] انما هو النوع [illegible] امضاء [illegible] في الموضوع [illegible] على القسم الاول [illegible]

لا رجوع [illegible] المتعاطيين [illegible] في [illegible] وعدم [illegible] انما هو المتعاقدين [illegible]

[illegible]

[illegible] بلا استحقاق [illegible] العقد [illegible] النوع [illegible] العقد

[illegible] على [illegible] المتعاقدين [illegible] في العقد [illegible]

[illegible] العقد [illegible] هذا الاعتبار [illegible] المتعاقدين [illegible]

من قبيل الاحكام [illegible] الا التابع [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible] العقد [illegible] الشرط [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible] العقد [illegible] الشرط [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

وانتفى بانتفائه وانّ التعقيب انّما يتصوّر فيما يتوقّف على اجزاء ما الشرط سوى لحكمه عند الالتزام من احد العوضين

باعتبار امر زائد [illegible] الدال على الفعل لا يجب على الشرط [illegible] الشرط انّما لا يحصل العقد عن شرط [illegible]

مقيّدا لانّ الشرط الواقع في العقد اللازم من اركان العقد كالبيع [illegible] جميعا الى الوصف فهو لازم [illegible]

انعقاده [illegible] الامر [illegible] ما ذكره في العقد كشرط العتق [illegible] بل ينفكّ العقد [illegible]

جاز ان يحصل الشرط [illegible] الشرط او العقد كما في تحقّقه [illegible] والثمن [illegible] والجارية

ما يتوقّف امر منفصل عن العقد فلا يجوز ان يعلّق العقد والتعليق على الملكيّة [illegible] جاء في الثمن

هذا الكلام من المصنّف [illegible] ان لا يكون العقد في تحقّقه [illegible] الشرط [illegible]

وان كان [illegible] استحقاق [illegible] ان كان [illegible]

منفصلا عن العقد لانّ العقد [illegible] استحقاق العقد [illegible] احد الجانبين [illegible]

[illegible] منفصل عن العقد ويكون العقد في تحقّق استحقاق [illegible]

[illegible] متعلّق الشرط [illegible] وهو استحقاق [illegible] التعليق انّه [illegible] العقد [illegible]

كما في الوصف [illegible] التعليق [illegible] العقد [illegible] التعليق [illegible]

[illegible] ان الشرط [illegible] امر منفصل [illegible] العقد

[illegible] التعليق [illegible]

على ان [illegible] الالتزام [illegible] الشرط [illegible]

بالمعاوضة [illegible] الشرط [illegible] العقد

لا [illegible] هذا المعنى [illegible] التعليق [illegible] العقد وان لم يكن [illegible] التعليق

لا يلزم هذا الكلام [illegible] العقد [illegible] الشرط [illegible] التعليق

[illegible] العقد [illegible]

التعليق

التعليق والربط [illegible] الاخذ [illegible] الشرط [illegible] الوصف [illegible]

الوصف المخصوص [illegible] الشرط [illegible] العقد [illegible]

الشرط [illegible] الشهيد [illegible]

[illegible] على الشرط [illegible]

[illegible] العوض [illegible]

[illegible] العقد [illegible]

[illegible] العقد [illegible] بالثمن [illegible] الحكم [illegible]

[illegible] الحكم [illegible]

[illegible] العقد [illegible] الحكم [illegible]

[illegible] الحكم [illegible]

[illegible] الحكم [illegible]

[illegible] حكم التعليق [illegible] البيع [illegible]

البائع [illegible] البيع [illegible]

الوضعيّة [illegible] التكليفيّة [illegible]

[illegible] الحكم التكليفي [illegible]

[illegible] المشتري [illegible] البائع [illegible] الفسخ [illegible]

[illegible] الحكم التكليفي [illegible]

[illegible] العقد والشرط [illegible]

[illegible] العقد [illegible]

[illegible]

٣٩

انه حق لله تعالى وان قلنا انه حق للبائع لم يجبر كما في شرط الرهن والكفيل لكن يتخير البائع في الفسخ لعدم سلامة

ما شرط له الى ان قال والاوجه عندنا الاجبار في شرط الرهن والكفيل واذا امتنع كما لو شرط تسليم الثمن معجلا

انتهى ملخصا وفي البحر لعدم الاستثناء واستحقاق الاجبار على كونه حقا لله تعالى بل لكونه مخصصا للمشتري [illegible]

هو القول الذي صححه [illegible] من الصحيح وفائدة [illegible] حيث قال العلامة [illegible] على انا نجوز ان الشرط

العتق لانه [illegible] الكتاب [illegible] حقا لله تعالى او للعبد او للبائع [illegible]

ويحتمل الثالث [illegible] العلامة [illegible] لانه استشرف [illegible] ما عدم اجبار المشتري على العتق [illegible]

حق للبائع انتهى [illegible] العلامة [illegible] الاستثناء [illegible] الاجبار [illegible] حقا

تم بل الغير المشترط [illegible] الرهن والكفيل [illegible] الاستثناء [illegible]

[illegible] لكن هذا الاستثناء [illegible] حيث ان استحقاق المشتري [illegible]

كما عرفت من ان حق الله تعالى [illegible] الاجبار [illegible] بالامر بالمعروف [illegible] ان ذا المنوع انما [illegible]

على انه استحقاق والامر بالمعروف [illegible] الكلام المتقدم [illegible] القول بانه حق لله تعالى [illegible]

الحاكم [illegible] مع الامتناع [illegible] البائع [illegible] القول بكونه للبائع [illegible]

ولا يجبر المشتري مع الامتناع [illegible] المشتري بين الامضاء والفسخ وعلى القول بانه للعبد [illegible]

ومع الامتناع [illegible] الحاكم [illegible] المشتري [illegible] حق الله تعالى [illegible]

لا الخصم [illegible] الحاكم [illegible] بالمعروف [illegible] البائع [illegible]

[illegible] الاجبار [illegible] العبد [illegible] الاجبار [illegible]

[illegible] الشرط [illegible] المشتري [illegible]

[illegible] الاستحقاق [illegible]

بالاستيلاد [illegible] التكليف [illegible] على الاول [illegible] الاجبار

القول

القول انه حق لله تعالى اي يجبر بتكليف وانشد على القول بانه حق العبد [illegible] بين المشتري وبعيد ... كان

[illegible] ان هذا [illegible] البائع [illegible] العبد المبيع على المشتري [illegible]

[illegible] المشتري [illegible]

ولهذا قال [illegible] البائع [illegible] المشتري [illegible] الثمن [illegible] البيع [illegible]

ما هو [illegible] العتق العبد [illegible] البائع [illegible] العبد [illegible] ان يكون

[illegible] الاستحقاق [illegible] البيع [illegible] البائع [illegible] العبد [illegible]

[illegible] اذا شرط البائع على المشتري [illegible] ان [illegible]

البائع [illegible] اذا اسقط البائع [illegible] البائع

على المشتري [illegible] الان [illegible] البائع [illegible] على المشتري [illegible]

[illegible] اسقط [illegible] هذا الاصل [illegible] كلام [illegible]

[illegible] على [illegible]

مع [illegible] من الشرط الذي [illegible] الشرط [illegible]

[illegible] الشرط والحق [illegible] الاستثناء [illegible] الشرط [illegible]

[illegible] مع الامتناع [illegible] الاجبار [illegible]

[illegible] الاستحقاق [illegible]

[illegible] العتق [illegible] الاستثناء [illegible] العبد [illegible]

[illegible] العتق [illegible] العبد [illegible]

بالعتق [illegible] للبائع [illegible] الاستثناء [illegible]

[illegible] العتق [illegible] العبد [illegible] العتق [illegible]

اشارة

الى جعل

67

وهو حق الله تعالى [illegible] ونفوذ الحجر وهو حق العبد [illegible] على [illegible] انتهى وهذا الكلام

من هؤلاء الأعلام [illegible] شرط العقد [illegible] على [illegible]

[illegible] الفرض [illegible] [illegible] الحكم [illegible]

[illegible] الشرط [illegible]

كما [illegible] [illegible]

هذا الشرط [illegible] يبطل العقد [illegible] الشرط [illegible]

[illegible] العلوم [illegible] البيع [illegible] العقد [illegible]

[illegible] الشرط [illegible] يبطل العقد [illegible]

ما لا [illegible] الشرط [illegible] الشرط [illegible]

[illegible] العقد [illegible]

[illegible] البيع [illegible] العقد [illegible]

[illegible] البيع [illegible] النزاع [illegible]

من [illegible] النزاع [illegible] الحكم [illegible]

فهذا الشرط [illegible] العقد [illegible]

[illegible] العلم [illegible]

[illegible] العقد [illegible]

في الوصف [illegible] الشرط [illegible]

[illegible]

[illegible] المعاملات

وأما أن يكون المقصود [illegible]

المتعاقدين [illegible] العقد [illegible]

على [illegible] النزاع [illegible] الشرط [illegible]

[illegible] العقد [illegible]

[illegible] الشرط [illegible] النزاع [illegible]

[illegible] الشرط [illegible]

[illegible] العقد [illegible]

على [illegible] النزاع [illegible]

[illegible] الشرط [illegible]

[illegible] العقد [illegible]

ما هو المقصود [illegible] النزاع [illegible]

بعض [illegible] الشرط [illegible]

[illegible] الشرط [illegible]

[illegible] الحكم [illegible]

[illegible] العقد [illegible] البيع [illegible]

[illegible] الشرط [illegible] العقد [illegible] البيع [illegible]

[illegible] العقد [illegible]

[illegible] البايع [illegible] العقد [illegible]

[illegible] الشرط [illegible] العقد [illegible]

مثله وهو بيع البائع ما يقول [illegible] حفظنا وهو ان الشرط ليس جزءا في الحقيقة لصحة البيع حتى يلزم الدور
بل هو من مصالح البيع فلذلك صح منه ما ليس له دخل تحت القدرة فيتم باشتراطه في العقد كالوصف [illegible] المبيع
لكن لما انتفى بطل العقد لا من حيث انتفاء شرطه بل من حيث فوات الرضا عليه وشرط الصحة انما هو الاتي [illegible]
في اول الكتاب كمال المتعاقدين [illegible] ومنها ان يدخل الشرط في [illegible] ولا يحصل [illegible]
والمثمن وبطلان العقد في بعض صوره لا [illegible] بطلان الاخر حتى [illegible] الا [illegible]
انتفاء ما [illegible] النظر ولا [illegible] الجهل [illegible] الشامل [illegible] بطلان الشرط [illegible]
ملك لم يصح [illegible] كما عرفت [illegible] ان الشرط [illegible] جملة [illegible] سائر الاجزاء [illegible]
مقتضى الشرط [illegible] احد العوضين [illegible] الا [illegible]
العلوم ان انتفاء احد العوضين [illegible] العقد [illegible] العوض
[illegible] الاجزاء [illegible] احد العوضين [illegible]
الشرط على [illegible] احد العوضين [illegible] الاجزاء [illegible] الشرط [illegible]
مع قطع النظر عنه لا يقابل بشيء نعم [illegible] الاجماع [illegible] يجب [illegible] الضائع [illegible]
الصفة [illegible] الشرط لا الخيار [illegible] الحكم [illegible]
فاسد واما الخيار فلم يقل به احد [illegible] وغيرها ان [illegible]
حال الا [illegible] الشرط [illegible] الامام [illegible] الصفة [illegible]
قيل ان [illegible] العقد باحد العوضين [illegible] العقد [illegible]
[illegible] الا [illegible] الخيار
[illegible] الشرط [illegible] العقد [illegible]
رواه الشيخ [illegible] عن ابي عبد الله [illegible] انه [illegible] وهي مملوكة [illegible]

[illegible]

رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم وقال ان شاءت تقر عند زوجها وان شاءت فارقته وكان موالي بريرة [illegible]
عائشة انهم [illegible] فقال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم الولاء لمن اعتق [illegible] على صحة البيع [illegible]
عدم نفوذ الشرط [illegible] وقوع الشرط في البيع [illegible] معلوم [illegible] العلوم [illegible]
الشرط [illegible] الوقوع في العقد [illegible] محمد بن سليمان [illegible]
ابي عبد الله [illegible] البيع [illegible] الشرط [illegible]
الشرط [illegible] الصحيح [illegible] محمد بن [illegible]
امرأة واشترطت [illegible] الجماع [illegible] الطلاق [illegible]
على [illegible] الجماع والطلاق [illegible] على وقوع الشرط في العقد [illegible] ظاهرها
ان عدم [illegible] العقد [illegible] الوقوع [illegible] العقد [illegible]
[illegible] الظاهر [illegible]
في ضمن العقد [illegible] الوعد [illegible]
الشرط [illegible] الوفاء باشتراط عدم [illegible]
والتزويج مع ان الظاهر مما تقدم [illegible] الشرط [illegible] العقد
الوعد والحاصل ان [illegible] الشرط [illegible] العقد [illegible] الوفاء [illegible]
ساقط [illegible] الولاء [illegible]
على [illegible] شرط الولاء [illegible] العتق [illegible] البيع [illegible]
[illegible] شرطا على عائشة [illegible] اعتقتها [illegible] شرطا [illegible]
على عائشة [illegible] العتق [illegible] عائشة على [illegible] العتق [illegible]
[illegible] محمد بن [illegible] هشام [illegible] عائشة [illegible] اشترت [illegible]

على هو البيع ان احمل [illegible] في النوع [illegible] الولاء لمن [illegible] العتق [illegible] صحيح [illegible]

في غير العتق كما هو الظاهر [illegible] الشرط عن البيع حيث [illegible] الشرط [illegible]

ان يكون [illegible] وعدم وقوع الشرط [illegible] العقد [illegible]

[illegible] الشرط [illegible] البيع [illegible]

[illegible] العقد [illegible] الشرط [illegible]

[illegible] الاجماع [illegible]

[illegible] العرض [illegible]

[illegible]

مفاد الاشتراط في المقام حمل التسبيل على نفيه [illegible] في التنصيص [illegible] الا

ذا شرط في الصحيح معنى حيث التخصيص لا استحقاق انما هو لكونه حتما لاحد العوضين [illegible]

ولا يتم مع كونه اجنبيا عن هذا المقام واعطاه مؤداه [illegible] فانه [illegible] الطف

ومما حققنا يتبين الفرق بين المقام وبين الصفات الشخصية كالكتابة و[illegible] هو الصفات

المقومة مثل كون [illegible] حبشيا [illegible] اللزوم [illegible] العقد

[illegible] متعلقة بهذا [illegible] الشرط [illegible] ان يتعلق البيع

[illegible] هذا [illegible] سواء كان [illegible] الدلالة ان متعلقه من حيث اللزوم الذي يقتضيه

عليه [illegible] هو [illegible] البيع من حيث اللزوم [illegible]

دليل [illegible] باشتراط [illegible] الوصف الشخصي ليس [illegible] اشتراط [illegible] على العقد [illegible] التعليق

على [illegible] العكس [illegible] الحكم بانتفائه [illegible]

شيء في متعلق الامر من حيث [illegible] الخطر [illegible] الوصف

هو [illegible] الخطر [illegible] متعلق [illegible]

لا [illegible] باشتراط [illegible] يقع [illegible]

لا يقع بارتفاع [illegible] لان الرفع [illegible] التعلق [illegible]

[illegible] الظاهر في الوصف [illegible] التخلف [illegible]

[illegible] الشرط [illegible] النقع من [illegible] التعلق [illegible]

اللزوم [illegible] الاستحقاق [illegible] اللزوم [illegible]

[illegible] التعلق باستحقاق الشرط

[illegible] الاستحقاق [illegible] الاشتراط [illegible]

باستحقاق

با استحقاق صاحب الخيار في نفس [illegible] لا استحقاق [illegible] الوصف الشخصي لا يقتضي

انما [illegible] لا انتفائه [illegible] العقد [illegible] الشرط [illegible] الاستحقاق صاحب الخيار الشرط

[illegible] الكتاب انما [illegible] استحقاق [illegible] الشرط [illegible]

[illegible] العوض [illegible] لكن [illegible] بعدم استحقاقه [illegible] استحقاق تمام الثمن

[illegible] الشرط الفاسد [illegible] على عدم [illegible] العقد

[illegible] الشرع [illegible] التزويج [illegible] والطلاق [illegible] الحكم

[illegible] الاتفاق [illegible]

[illegible] الاجماع [illegible] على وقوع الشرط [illegible] العقد [illegible]

[illegible] رسول الله صلى الله عليه وسلم [illegible] شرطا [illegible] كتاب الله [illegible]

[illegible] الاجماع [illegible] الشرط [illegible]

[illegible] الشرط [illegible] العقد [illegible] الاصحاب [illegible]

من العقد المشتمل على الشرط الفاسد [illegible] العاقد [illegible]

الاجماع [illegible] العقد [illegible] الشرط [illegible]

لا ينافي كون العاقد [illegible] العقد [illegible]

[illegible] بعض [illegible] لكن [illegible]

[illegible] هذا النوع من الشرط [illegible]

[illegible] الشرط [illegible] العقد [illegible] الرضا [illegible]

[illegible] الرضا [illegible]

بالعقد لترتبه على الشرط انه لا يجعل اللفظ لغوا لان الرضا بالعقد بالعقد ما اعتبر من حيث الشرط انما التعليق

العقد تحقق اليه الا انه لا يحتج الى الحدم حصل العقد بعد تعسر حقيقة للذات المعلق

وانه ليس ضمن عقد لقيم انه لا يجب المطلق بناء وشرطه في العقد انه اذا علقها ملا نكاح بينهما

العقد وبما قبل بلغو الشرط انه لا يجعل العلم انه ان الشرط ليس مما للذات العقد ثم

ولعل [illegible] بدون شرح [illegible] وكفى بالفرق [illegible] بجهل الحد الفرق

فان البيع يبطل بسقوط الانتفاع لكن فاسد فان [illegible] بطلان البيع ولا يحصل به الملك [illegible]

تسليم الثمن في مدة معينة فان لم يفعل فلا بيع مسلا انه يجعل على الخلاف [illegible] الشرط ومن العقد

ان الشرط ان يقطع البيع على نفسه بعدم تسليم الثمن في الاجل ليس الا كما شرط ان يقطع النكاح على نفسه

فيتبين وبالجملة ليس باب النكاح ما يقع الخصم ان لم يكن على خلاف [illegible] ولا يخفوا ان حكم

المهر [illegible] كثير من الشرط [illegible] لا يبطلوا [illegible] الاخر [illegible] المهر [illegible] فيه فانما الشرط

انه يتفق المهر بالبقاء شرطه فكذا العقد [illegible] واما الشرط الغير المفسد للعقد فلم يسلم ان [illegible]

اللغو فانما هو [illegible] اللغو [illegible] في مطلق [illegible] لان الثاني في العقد يفاد

انما هو تقليد ركنيه بحيث يكون [illegible] العدم وما هو كاللغو لا يصلح للتقييد [illegible]

تقييد [illegible] المعلق العقد [illegible] اللغو [illegible] على ما [illegible]

ان يرجع الشرط في المقام الى جعل اللغو والفرق انه ليس [illegible] الاعتبار في التعبير وليس [illegible]

التقييد وان كان [illegible] التقييد كما لا يرجع [illegible] في وجود [illegible] القيد

وقصد الشرط العقد [illegible] البيع [illegible] الفرض [illegible] كما هو الفرق [illegible]

الانشاء فيقطع واما الشرط العقد المذكورة في العقد فلا يتقيد [illegible] الانشاء ولذا [illegible]

وكلام [illegible] العدم [illegible] وعد الشرط البايع ان يجبر [illegible] فسخ البيع

قبل

ما لم يحن بحرح البيع وان لم يقع مثل الحد الموعود ولا يستحق البايع [illegible] مع ان الرضا طيب النفس

كان على الحد [illegible] للمتعاقد [illegible] في العرف [illegible] العيب [illegible] على ان يكون المبيع [illegible]

والمبيع [illegible] لا [illegible] انما رضيا بالبيع على الحد المخصوص لا مطلقا [illegible] الارض كالامر

المتفق [illegible] المتعلق [illegible] بل انما [illegible] على الرضا [illegible]

محصل [illegible] من الله [illegible] واستحقاق [illegible]

السابق [illegible] ما حققناه [illegible] عند [illegible] العقود [illegible]

ان الشرط [illegible] على الباقي [illegible] ويحكم بانه [illegible] العيب شرطا او شرط

العيب [illegible] ان [illegible] العيب [illegible] لان البيع لا يبطل [illegible]

مع ان الشرط لم يتحقق [illegible] الوجه الذي ليس [illegible] الفرق بينهما [illegible] فكيف [illegible]

بالبطلان ولا [illegible] اما الاول [illegible] الى البطلان [illegible] البطلان [illegible]

فان الفرق بين الوصف المخصوص [illegible] في باب الفسخ حيث ان الاول انما هو [illegible] المتعلق [illegible]

ان الاول انما هو [illegible] المتعلق العقد [illegible] لا [illegible] الثاني [illegible]

الشرط [illegible] الوصف [illegible] الشرط [illegible] الفرق [illegible]

البطلان [illegible] الفرق [illegible] الثاني [illegible] ما حققناه [illegible]

الالتزام [illegible] الشرط [illegible] العقد [illegible] العوض [illegible]

الارتباط العوضين [illegible] الوصف المخصوص اما الفرق [illegible]

عن ان [illegible] العوض [illegible]

فمن [illegible] هذا [illegible] القسمة [illegible] الفسخ [illegible]

لوجه [illegible] انما الانضمام [illegible] العوض [illegible] الامر الخارج منهما [illegible] ما حققناه ان الشرط

الرابع مع الجهل بالعوض بقيد الشرط [illegible] يتعلق [illegible] الا [illegible] كالوصف الممنوع [illegible] ان عدم

كعدم استحقاق الشرط [illegible] لا يوزع عليه [illegible] من العوض لتبعيته [illegible] عدم استقلاله وتعلق [illegible]

دون الطلاق على [illegible] ثم العقد وانما يوجب الخيار في جميع العوض ولا [illegible] بعضه [illegible]

انما يكون [illegible] كالمبيع والعبد [illegible] وما لا يكون [illegible] الشرط [illegible]

كالعلو [illegible] العبد [illegible] الشرط [illegible] على [illegible]

منا بعد [illegible] الخيار في جميع العوض [illegible] الاثنان [illegible]

ومن المعلوم ان [illegible] البيع [illegible]

بالمقصود ان [illegible] البيع [illegible] الشرط [illegible]

[illegible] خروج البائع عن عهدة ما علمه بالبيع [illegible]

حقها وان حصر البيع [illegible] قبل القبض [illegible]

البيع والثمن ولا [illegible] البيع [illegible]

[illegible] القبض [illegible]

[illegible] البيع [illegible] القبض [illegible]

[illegible] الحكم [illegible]

القبض [illegible]

[illegible]

المقصود [illegible]

[illegible] هذا العوض [illegible]

[illegible] وان هذا التعبير [illegible]

الشرط كشفه [illegible] التسليم يوجب الخيار [illegible] العاملة [illegible] لان [illegible]

[illegible] لا [illegible] البيع [illegible] الا [illegible] يوجب [illegible]

عليه [illegible] عدم استحقاق [illegible] كل من المتعاقدين [illegible] المقابل [illegible]

كالوصف انه لم يكن [illegible] الثمن والعوض [illegible] الا [illegible] باحتفاظه

[illegible] قبل القبض [illegible] الشرع [illegible]

[illegible] على البائع قبل القبض [illegible]

او الشرط [illegible] البائع [illegible] البائع [illegible] بالبائع [illegible]

بين [illegible] الشرط [illegible] البائع [illegible] الشرط [illegible]

الارش [illegible] الشرط [illegible] على البائع [illegible]

الثاني [illegible] القبض [illegible] الحكم [illegible] البيع [illegible]

[illegible] على البائع بعدم استحقاق [illegible]

وعدم [illegible] البيع [illegible]

عود البيع [illegible] البائع [illegible]

من [illegible] الوصف الممنوع [illegible]

قبض قبل القبض [illegible] على البائع [illegible] شرط على البائع [illegible]

بين الفسخ [illegible] الشرط [illegible]

[illegible] الشرط [illegible] بين الفسخ [illegible] الشرط على الشرط [illegible]

[illegible] البائع بين الفسخ [illegible]

[illegible] الشرط على البائع [illegible]

والاولى دعوى الارش بعد ان الثاني ولعل رجوعها الى ما حققنا ضعيف وقد ذكره في العبد المشروط عتقه على الارش فقال

وقيل الشرط بان مات او تلف سواء كان بتفريط او لا ثم يحيث اخرجه لكن يرجع البايع بما يقتضيه شرط العتق

كم نعتد لو بيع معه وشرط العتق فيرجع البايع بالتفاوت عند التلف او ما قبل ابدا و كان بعض شرطه وتوفى

شرط العتق وبدل الثمن قيمة فسخ الفسخ لعدم الوفاء بالشرط فيرجع ما انقدم من الثمن ويرجع بقيمة العبد

اخرى وهو مطابق للتحقيق وينبغي ان الارش يقاع عوض الكلية مقابل النقص والبيع لا الارش في عبارة

على النقل اللفظ على ما بيناه انه كما انه مقطوع لو لا فرق بين ان يكون النقد مستندا الى الشرط او لا

عليه ولا الى الارش لا فرق انه عدم تمكن المبيع من ادا الثمن والبايع من الاقباض لو كان مستندا الى الغير

والشرط لم يرجع حكم كل منهما من الحيثية وعلى هذا لو باع الشرط على الشرط العبد فمنع الشرط الذي

الشرط لم يسقط حقه وتمكن من الفسخ لتعذر الشرط وان كان مستندا الى الغير فيشبه وكذا عدم صفات الانف

والتعذر الحاصل بعد وجوب التلف حيث كان فيه [illegible] وانما سلطان الشرط عليه المشروط

فحكم التلف فيه تعذر [illegible] على حكمه او يحيل المشروط له الشرط عليه على فسخ ما تعلق به او كان ذلك

السلطنة مثل البيع والهبة من قبل الاسباب كالاستيلاد او بفسخ وهو نقل او ثم يجبر المشروط عليه على

وعلى تعذر فسخ عقده فقد يرجع الى البدل او يرجع العين حيث لم يمتنع انفساخ سابق على من

الاثبات لو فرق بين العتق وغيره في الاول يرجع عليه بالبدل في التلف بالعين او لا اثر لهذا التعذر اصلا

كان الموجب خيار للشرط الفسخ فهو كالارش فرق بين ما نافي الشرط او لا كبيع ما اشترط وقفه

وغيره فحكمه كما لو فسخ الفعل بعد الاذن للاجنبي فمع عدمه يرجع العين بالرد في التلف بالقيمة

الرجوع بالبدل جمعا بين الحقين وبيانه انه لو كان سلطان المشروط عليه عن الشرط فيه فعل لا يقع في احتمال

العاصم لو في غير العتق والتعدد مشروط بالتحقيق الشرط لو لم يكن التعذر سلطان المشروط له على الفسخ

من حينه او من اصله او مع سلطنته على اجبار المشروط عليه على فسخه لكن لا يرجع النقض عن حيث السلطنتين المشروط

علم الرهان

لم يكن ثبات استقلال بالفسخ وان شاء اجبره المشروط عليه مع احتمال التفصيل في الحر الاخرة انه بين العتق

وغيره فقد ثبت ما بينه وكل منهما ان تعذر واما مع التفصيل بين العتق وغيره فيبلغ الجميع ستة عشر

احتمال الاخر وهو النقض منه لكن غير لو قلنا على اجماع عدم تأثير الفسخ فيه معه كو التفصيل بين العتق

غيره والتعذر لا يتحقق في غير هذه الصورة وهو الاقوى وعليه يحمل اطلاق الشرط لو فسخ العقد حكم او في

العتق والفسخ بما يمتنع بطلانه انه عليه فتعين العين اليه لا يرجع الى البدل ويتحقق الارش

فيما يتحقق فيه وغيره ويتحقق الفسخ لعدم الوجهين او يتحقق الارش في العتق وغيره والفسخ لحال

او يتخير بين الفسخ والعطف لوجهين او يتحقق بالارش او يحال الفسخ في العتق وغيره او يحال

بكون التصرف عليها من اول الامر وهذا اقسام الثاني في الثاني يتعين البدل في الاول الوجوه وجوه

ان القسامة الاولى منهم مع ان المشروط لو غير من غيره بما هو دون الفسخ بعوض صوره يجب لا يفسخ

لو عن انقسم لا دما ان لم يكن فاعل كتحقق استحقاق فسخ البيع المتعلق بالعبد المشروط عتقه

بانه غيره فقد يلزم التوقف على ان تم اجل الثالث وعدم تمكن المشروط عليه من العمل بالشرط المسلم

حتى فيه يتحقق الثاني ويتحقق المشروط على الدفع موضوع الاستحقاق ولا لم يكن ثالث والسلطنة

توقف الفسخ فعلى انه لا استحقاق المتوقف على زوال العارض المتوقف على السلطنة على الاول وهو وجه

ما التحقيق كون الطواري المنافية مشروطة باذن المشروط له في ان لم يكن المشروط عوضا على احوال الرجوع

موارد الاحتمال وما يعني فيه نظر بعض الامر في العين لا يرجع لا فرق فيها بين العتق والوقف وغيرها مما

انه بطل الشرط لا يتحقق الوجه لا حظه انه لا يعني ان الارش لا يسقط بعد الاذن كالاسقاط

بالاسقاط

العقد الا انه لا يسقط ضد الاسقاط والصلح عن الحقوق وسائر الاسباب الفسخ اصل العقد مع الخروج عن العقد

ولو اسقط المشروط له الشرط لم يلحق ان لم يعطه لسنه بالشرط لا اجبار عليه الا ان يسقط حق الارش في الثاني

الحقوق واما المشروط له فان الاولى الثمن ما دام موجودا و بالجملة لا اذن فيه لا لطلب المشروط ما فيه اصلاحها من حيث

للمولى

٧٨

وعن ط كما اذا اشترط الرهن شيئا بعينه انه يصح ويبطل الرهن بان تلف العين قبل القبض عاد الدين
دائرا بين [illegible] في المقام على جملة القول احتمال ان الاطلاق ليس مخصوصا ببيع المقبوض بل الظاهر جواز
الا انه فيكون [illegible] الامر ان الفسخ يوجب عود كل من العوضين الى المالك ان الفسخ ليس ابطالا ولا اثم هذا
من حين قيام المقبوض العقد كما ذكرنا [illegible] من حين الفسخ يكون المقبوض [illegible] هذا على بعض
فلاحظ وتفطن وحيث عرفنا بان نفوذ الطوارئ اللاحقة ليس [illegible] بالعرفية [illegible]
يصح قبل وقوع التصرف [illegible] كالهبة قبل القبض [illegible] وما حققنا يتبين ما في كلام الاصحاب فقد ذكروا ان شرط
العتق انما يتناول العتق [illegible] لو اعتق المشتري [illegible] شرط على [illegible] شيئا تخير البايع بين فسخ البيع
فان فسخ فالاقرب نقض العتق ويرجع البايع بالقيمة [illegible]
سقوط الشرط [illegible] تنفيذ العتق [illegible] للبايع ولا شيء له [illegible] هذا [illegible]
حيث انه لا سلطنة للمشتري على ابطال حق البايع [illegible] تصرفه المبطل لحقه واما تقرير العتق
استحقاق الارش والفسخ فانما يتم على تقدير عدم استحقاق [illegible] شرط العتق [illegible]
ولما مع الفرض [illegible] ثم قال العلامة [illegible] تخير البايع بين فسخ
ولا [illegible] فسخ البيع بطلت هذه العقود [illegible]
التغليب [illegible] فلا سبيل الى فسخ [illegible] وهل [illegible] البيع مع [illegible] فسخ [illegible] المشتري
انتهى [illegible] على تغليب العتق في المقام [illegible] والسلطنة على [illegible] المشتري بالفسخ
على [illegible] فسخ [illegible] اوهبة [illegible] البايع فسخ [illegible] انتهى
ان [illegible] بقاء العقد [illegible] ان شرط العتق [illegible]
عدم نفوذ التصرفات السابقة [illegible] الفسخ بعد الفسخ [illegible] وكذا [illegible] صاحب الجواهر
وشيخنا [illegible] في المقام [illegible] بالتأمل [illegible] الكلام

فيما [illegible]

[illegible] الا اذا كان [illegible] الشرط الوصف الحق واما اذا كان [illegible] الوصف [illegible] انه لما كان على
المبيع واما ان يكون [illegible] التشخيص [illegible] حكم الوصف [illegible] الرجوع في التمييز بين [illegible]
والعادة [illegible] المذكورة [illegible] التسلط [illegible] انما [illegible] العاملة [illegible]
لا كون [illegible] كون [illegible] التخصيص كون الوصف [illegible] المتعلق العقد
حيث [illegible] بانتفائه [illegible] على تقدير [illegible] التعليق كان الوصف [illegible] المبيع
[illegible] الانشاء [illegible] البطلان [illegible] الفرق بينه وبين التعليق [illegible] وبعد [illegible]
[illegible] الشجرة [illegible] المتعلق [illegible] كالثمرة والحمل
[illegible] الاثار [illegible] المبيع [illegible] الاجمال [illegible]
ومن [illegible] الجزئية [illegible] الاشكال [illegible] شرطا
او [illegible] بعا كما اذا باع شيئا واشترط [illegible] معينا وهو [illegible] الا انه [illegible]
من [illegible] الاجزاء [illegible] الزيادة او النقيصة والتحقيق انه
اذا ثبتت النقيصة [illegible] الاجزاء [illegible] الوصف [illegible] ما يقابل [illegible] المسمى
[illegible] بعض [illegible] الشرى [illegible] تمام [illegible]
[illegible] البايع [illegible] من اهل [illegible]
[illegible] المبيع [illegible] العاملة [illegible] من المتقابلين
[illegible] الشرط من المشتري [illegible] البايع [illegible]
[illegible] الشرط [illegible] البايع [illegible]
[illegible] واما اذا ثبتت النقيصة [illegible]
فان كان [illegible] العاملة [illegible] النقيصة [illegible]

القفيز بحيث يمكن [illegible] عن احدهما بما اعتبر من المقدار فلا خيار [illegible]
وعدم استحقاق البائع الا ما يقابل القدر الناقص من الثمن وكذا ثبوت الخيار في العكس [illegible]
لم يكن الخلاف الا بحسب النقص بان [illegible] الناقص من [illegible] او يكون [illegible]
لا زيادة [illegible] وكذا اذا كان الخلاف [illegible] الخلاف [illegible] اذا [illegible] الفصل [illegible]
[illegible] الا ان المقدار [illegible] ان يكون [illegible] الا التعيين [illegible]
اختلاف الحال بالاشتمال على الاكثر والاقل على الشركة على تقدير [illegible] في الفرض وهو [illegible]
مساوي [illegible] اشكال في [illegible] وكون الزيادة للبائع ومن المعلوم ان هذا انما يصح اذا
الزيادة [illegible] ويمكن ان تكون الزيادة للبائع ويكون المشتري [illegible] او [illegible]
يكون الخيار للبائع [illegible] ويمكن ان تكون [illegible] المشتري والبائع الخيار [illegible]
البائع يمكن ان يكون بين الفسخ والامضاء بالمسمى ويمكن ان يكون بين الفسخ والامضاء [illegible]
على الاول للمشتري [illegible] للبائع وكذا خيار المشتري في صورة النقص [illegible]
فيمكن [illegible] النقص [illegible] او [illegible]
[illegible] الزيادة النقص [illegible] والحاصل ان الاحكام تختلف باختلاف [illegible]
ينطبق على الجميع [illegible] على بعض [illegible] في بعض [illegible]
كانه في غير محله ولتوضيح [illegible] قال [illegible]
[illegible] على التقديرين [illegible]
ان ينفصل [illegible] على [illegible] بيع مختلف الاجزاء كالارض والثوب [illegible] ببيع
معينة على [illegible] قال العلامة [illegible] بين الفسخ والامضاء [illegible] قال
ابو حنيفة والشافعي في احد القولين اما الصحة [illegible] العقد [illegible]

للعموم

للعموم [illegible] بعض [illegible] الخيار [illegible]
الاجزاء [illegible] البيع [illegible] الارض وعدم [illegible]
وقضية الشرط ان [illegible] البيع [illegible] لكن [illegible] اذا [illegible]
اذا اختلف المشتري والبائع [illegible] بجميع الثمن او بالقسط [illegible] بجميع الثمن [illegible]
لان [illegible] بالقسط [illegible] بالقسط لان
الطعام اذا كانت [illegible] الشرط [illegible] يكون [illegible] في الثوب [illegible]
من الارض لم يكن [illegible] مثل [illegible] بقسطه [illegible] الثمن في النقص
كان في [illegible] واما الثوب [illegible] الثمن على [illegible]
منها [illegible] يكون الثمن [illegible] والفصل [illegible]
[illegible] الثمن [illegible] والفصل [illegible]
على [illegible] الرد [illegible] على [illegible]
[illegible] على [illegible] البائع [illegible]
انه يتخير بين الفسخ والامضاء [illegible] الثمن [illegible]
[illegible] والفسخ [illegible] للبائع [illegible] الارض [illegible]
من [illegible] البائع [illegible]
[illegible] الكلام [illegible]
[illegible] الشافعي [illegible]
الارض [illegible] بالعموم [illegible] كالثوب [illegible]
[illegible] الخيار [illegible]

٧٣

بعوض قصد المتعاقدين ان العقود تابعة للقصود والتبعية [illegible] او غيرهم ومعهم وتابعيهم [illegible]

العقد لا بد [illegible] على كل اسم [illegible] النقص في [illegible] الجزء [illegible] كما قالوا لو ان المتبايع

[illegible] فساد الفقه [illegible] بطلب فيه العقد [illegible] وهذا [illegible]

[illegible] النقص في [illegible] على [illegible] فلا [illegible]

[illegible] الخيار للبايع حيث [illegible] بلغ [illegible] انه كثير [illegible] قبل العقد

انه هو [illegible] الصفقة [illegible] العقد [illegible] ان يكون [illegible] العقد [illegible] بتمام المسمى [illegible]

من احد المتعاقدين [illegible] البيع [illegible] العقد [illegible] بالتقسيط [illegible] شاع هذا الفرض

في زماننا [illegible] السلطان [illegible] البلد [illegible] جميع الا [illegible]

في [illegible] الاقدر [illegible] الا في [illegible] المسمى [illegible] الفضول [illegible]

والبايع [illegible] بيع [illegible] هذا [illegible] الخيار [illegible] الفسخ [illegible] والمسمى [illegible]

[illegible] تبعض [illegible] الانتقاص [illegible] كما [illegible] الخيار

الفسخ والاخذ بالحصة للتوزيع واما [illegible] الخيار [illegible] الامر [illegible]

[illegible] الخيار بين الفسخ والاخذ بالجميع كما هو الحال في تخلف الوصف [illegible] الحكم

[illegible] الفسخ [illegible] بالحصة [illegible] الجميع [illegible]

[illegible] الطاهر [illegible] هذا الاتفاق [illegible] الحكم [illegible]

لا يعقل ان يكون [illegible] هذا الحكم على هذا النحو [illegible] بيع الارض [illegible]

معتبر [illegible] على ما عرفت [illegible] الحال [illegible] الاجزاء [illegible]

[illegible] ان يكون [illegible] العقد [illegible] الاجزاء [illegible] النقص

[illegible] الثمن [illegible] الا [illegible] هو [illegible]

[illegible]

لانه [illegible] الوضع [illegible] فلو [illegible] الجزء [illegible] الصفقة [illegible] بالجملة [illegible] الخيار

وهو [illegible] عن [illegible] نقص [illegible] ثبوت الخيار [illegible] على [illegible] الا ان اصالة

[illegible] الصحيح باعتبار [illegible] ولكن هذا [illegible] الخيار بين الفسخ والامضاء بالجميع وهو [illegible]

من [illegible] الخيار [illegible] الصفقة [illegible] هذا الجزء [illegible]

[illegible] في بيع الارض على [illegible] معتبر [illegible] انتفاء [illegible] عدم

الارض على [illegible] بل انما [illegible] على [illegible] وهذا هو الحال

في [illegible] الارض [illegible] جميع الثمن [illegible] الا ان [illegible]

[illegible] جميع المبيع [illegible] الاجزاء [illegible] توزيع الثمن على الاجزاء كما هو الحال في

[illegible] الاجزاء [illegible] بين [illegible] المال [illegible] ان [illegible]

[illegible] على الارض [illegible]

الثمن على [illegible] كانت الارض [illegible] الخيار [illegible] والتفصيل

[illegible] العقد [illegible] العقد [illegible] الاجزاء [illegible] كما عرفت [illegible]

الاشتمال [illegible] تخلف الوصف [illegible] البطلان [illegible] على [illegible]

على [illegible] الاختلاف [illegible] الكلي [illegible] الاختلاف [illegible]

[illegible] كما [illegible] التوزيع على [illegible]

كان [illegible] وهو [illegible] واحد [illegible] ما [illegible] الاشتمال

[illegible] الاجزاء [illegible] الارض [illegible] على [illegible] الخيار

للبايع بين الفسخ والامضاء بجميع الثمن [illegible] البايع [illegible]

[illegible] البايع [illegible] للتبعيض [illegible]

فاما

[illegible] فكان الثمن عشرة

دفع البايع الجميع سقط خياره ويحتمل عدم سقوطه والاول اقوى لان زيادة العين هنا كزيادة الصفة

العقد يتناول القطعة المعينة وزيادة الذراع زيادة وصف فيجب على المشتري قبولها كما لو دفع البايع اجود [illegible]

ولان في صحة البيع وسقوط الخيار ... البايع على تسليم ... الشرع على اخذ ما سماه فان صحح [illegible]

عند ان البايع الخيار فان اجاز بالجميع المشترى ولا يبطل البيع ... ولهذا بعض ... انه كالحيار [illegible]

ويصح البيع في الكل بالثمن ... المشترط ... في الحيح ... [illegible]

لو قال المشتري لا تفسخ فاني اقنع بالقدر المشروط وان ... البايع فيه ... [illegible]

عن البايع وقد كان ... المشتري على البايع ... لا تفسخ حتى ... الثمن [illegible]

لم ... سقط خيار البايع ... وعندنا ... واحد وكذا الحكم ... [illegible]

... تفصل ... الصورتين ... [illegible]

كما هو الحال في كثير من القيمة ... ان لم ... الغرض ... الا ... [illegible]

الزيادة للبايع اذا كان ... القيمة ... كما هو الحال في بيع الارض [illegible]

ولو ... على ... الاقدام على العقد ... ان هذا خروج عن ... حكم [illegible]

من حيث هو ... بعض ... الاقدام ... [illegible]

المشترى ... لم يكن ... الاصل ... الظاهر كونه [illegible]

عند ... الوصف ... على البايع ان يكون ... البيع ... [illegible]

اقدام البايع ... المشتري ... البايع على المشتري [illegible]

وكانه ... البيع على ... البايع ... الخيار بالجميع

تكون الزيادة ... او ... وعليه ... التام ... [illegible]

ولا يمكن ان يحصل ... البايع ... العقد لا للغرض ... [illegible]

لا الارض

لا الاشتراط مع ان الاشاعة ... بعض ... ذراع من الجملة على ... البيع [illegible]

... لو ... بعض ... [illegible]

... الاول ... زيادة العين ... كزيادة الصفة ... تناول القطعة

المعينة ... العوضين على الاخر [illegible]

لو باع صبرة ... على انها عشرة ... ان البيع ... [illegible]

... على البطلان ... الخيار ... [illegible]

البايع ... الخيار للمشتري مع ... [illegible]

بالتامل ... فيه ... [illegible]

من الارض ... الثمن ... الارض ... [illegible]

الثمن ... البايع ... الارض ... [illegible]

... قال ... الشيخ ... [illegible]

على انها عشرة ... المشتري ... صفقة البيع ... [illegible]

الارض ... قال ان شاء ... البيع ... [illegible]

... ان يكون ... البيع ... [illegible]

لم يكن ... المشتري ... الارض ... [illegible]

الا ... الارض ... [illegible]

لعدم الارض ... بالثمن ... [illegible]

الثمن كما لو اشترى ... على انها عشرة ... الشيخ [illegible]

جميع الثمن على الخيار ... بالجميع والفسخ ... البيع ... [illegible]

لجميع الثمن وهو قول [illegible] على مذهبنا وان كان قول الشيخ لا يخلو من قوة لان المشتري انما
القطع بالثمن [illegible] للبائع فله [illegible] فاذا نقص ثبت له الخيار اما نقص الثمن فلا اذا عرفت هذا
ما ذكره [illegible] ان يرجع المشتري بالقطع من الثمن [illegible] ثبت للبائع خيار الفسخ [illegible]
حيث انه اذا رضي ببيعها بالثمن [illegible] فاذا بذل المشتري جميع الثمن [illegible]
[illegible] انتهى واجاب الشيخ [illegible] بالارش [illegible] واما مطلق
فلا [illegible] ولا يخفى [illegible] هذا الحكم المخالف [illegible] الرواية مع [illegible]
او ما عند الشيخ [illegible] الاشكال [illegible] الظاهر [illegible] الخيار [illegible] الفسخ
المشكل [illegible] العلامة [illegible] لان الظاهر [illegible] مع انتفاء [illegible]
ان يكون [illegible] المقدار [illegible]
بالحصة [illegible] الشيخ [illegible]
فان المشتري بجميع الثمن [illegible] الاشكال في [illegible]
واما [illegible] نقص المقدار المعتبر في المعاملة [illegible] عن الحدوث الطبيعي
بالقصر [illegible] نقص المقدار المعتبر [illegible]
لا ارش [illegible] الارش [illegible] المشتري [illegible]
[illegible] لكن [illegible] الخيار [illegible] استحقاق الارش [illegible] الخيار
واما [illegible] استحقاق الاخذ [illegible] فهذه المسألة [illegible]
اجتماع الخيار مع استحقاق الارش فذكر العيب [illegible]
ذكره [illegible] المشتري البيع [illegible]
والامضاء [illegible] الثمن في مقابلة [illegible] من المبيع [illegible]

لا [illegible] الثمن [illegible] في الحقيقة جزء من الثمن [illegible]
[illegible] في الحقيقة [illegible]
[illegible] لان العيب [illegible] الطبيعي [illegible] في المشتري [illegible]
بان [illegible] العيب [illegible] عن المجرى الطبيعي [illegible]
لا [illegible] الثمن [illegible] على [illegible]
[illegible] الاختلاف [illegible]
[illegible] الفقهاء [illegible]
[illegible]
الثمن وعدم استحقاق الارش [illegible] اتفقوا عليه [illegible]
[illegible] استحقاق الارش [illegible]
[illegible] الاجزاء [illegible]
[illegible] الاشكال [illegible]
[illegible]
للبائع الخيار بين الفسخ [illegible] جميع الثمن [illegible] البيع [illegible]
[illegible] الخيار [illegible] الثمن [illegible] المبيع [illegible] البائع [illegible]
[illegible] الخيار [illegible] جميع الثمن [illegible] الفسخ [illegible]
بين الفسخ والامضاء [illegible] البائع [illegible] تسليم المبيع [illegible]
[illegible] تسليم المبيع [illegible] المشتري [illegible] الخيار [illegible]
الفسخ [illegible] جميع الثمن [illegible] البائع [illegible]

خيار الفسخ بعذر [illegible] بالشارة كما لو [illegible] في بيع الجميع بهذا الثمن فاذا وصل البعض

البعض كان اولى [illegible] يحصل بتفريقه [illegible] فلا يتسلط على الفسخ [illegible] لا يمكن

اجبار البائع على تسليم [illegible] باع [illegible] ولا المشتري على اخذ البعض انما اشترى الكل وعلى ضرر

[illegible] صحة البيع كالعيب [illegible] انما هو

[illegible] الحكم [illegible] في الوضع فهذه المسألة [illegible]

[illegible]

[illegible] هذا [illegible]

[illegible]

[illegible]

فانما [illegible] البائع الخيار بين الفسخ [illegible] البيع [illegible]

[illegible]

[illegible] تخيير البائع بين تسليم المبيع [illegible]

[illegible] البائع [illegible]

يكون له الفسخ وتسليم الجميع [illegible]

[illegible]

[illegible]

بالتأمل [illegible]

[illegible]

[illegible]

في البيع

في البيع وقد حققنا [illegible] ما يتعلق بالمسألة [illegible] الشرط

[illegible] في الشرط [illegible] بعض [illegible] ان شرط ما هو

[illegible]

على ان يجعله [illegible] البيع

[illegible] البائع [illegible] الكلام [illegible] الشرط

شرطا [illegible] البائع [illegible]

[illegible]

[illegible] البائع [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible] البائع [illegible]

[illegible] الشرط [illegible]

[illegible]

٨١

شيخنا قدس سره تبعا للرحمن [illegible] بعد ما ذكر الشرط الذي لكن لا شك ان المراد بجعل العقد الربح والثمر [illegible]
او العوض الاخر عن شرط فعل غير العاقد لا يخرج [illegible] كما نقله الله سبحانه عن شرط [illegible] فعل
من الشروط عليه لان الالزام والالتزام بمباشرة فعل ممتنع عقلا او شرعا لا يرتكبه العقلاء ولا يناسب بالعقل
لان الحكم عليه بوجوب الوفاء والتخيير بعد عن شأن العقلاء ولذا لم يتعرض الشرط لنفي الخيار والعتق
الشرط كون الفعل نافعا يعني مما شرط العقد ثم اشتراط تحقق فعل الغير الخارج عن اختيار العاقد بين المتعاقدين
في المستقبل وارتباط العقد به بحيث يكون التراضي منوطا بوقوعه عليه لم يصح عند العقلاء مطرد
بالاشتراط من الوصف الحالي الغير المعلوم تحققه ككون العبد كاتبا او الحمل حاملا او الزرع الاخر من ذلك
على ما ذكرنا نعم ربما كان بلوغ الزرع والثمر سنبلا وثمرا وبسرا ونحوها ككتب [illegible] غير المقدور
الشرط وما بناه العقد على الاشتباه بعد وضع المثال فيه فكذا غير ذلك الشرط [illegible] الى غير
المذكور وما لحقه من الالزام بفعل ممتنع عقلا او شرعا فانه بمنزلة الشرط كون الشرط المذكور مقدورا
غير معلوم الابتناء عليه ولم يشترط فيه مبيع العبد الابق ونحوها الشرط كون الشرط الفعلي كالصوم وغيره
كونه من تفاصيل [illegible] ثم لا يخفى ان المثال قد يكون من فعل الغير نعم يمكن ان يقال حينئذ ان نقول العقد
الخارج عن الاختيار لكان يعني تعلق الفعل عليه فهو مبطل للعقد واما لو جعل غير الشرط من العقد
المقصود حتى يبطل الاشتراط لذلك الشرط على الشرط عليه كما هو الحال في الشرط الذي يجعل الحق لا يعتبر
علم كونه مقدورا او الوصف الحالي كالحمل انما يعتبر من حيث تعلق العقد والفعل المشروط الذي يجعل
غير ان ذلك معنى الاشتراط في متعلق الاكتساب من عبد الحر فهو انه اول الاشتراط به حيث ينتفي هنا
الاوضح بالتنبيه فيما هو مقدور وبعد ما عرفت ان ارتباط العقد بالفعل الخارج عن الاختيار غير معقول
يتوجه الدليل على كل الاصحاب واشتهار بينهم مع القاطع بحقيقته او لكونه غير مقدور ذاتا لكن قال
كلام طويل ولا ينقضي ما ذكرنا بالاشتراط وصفا حاليا لا يعلم تحققه في المبيع كاشتراط كونه كاتبا بالفعل

او صار [illegible]

وضع المثال
والالتزام
الجعل

او حالا للعوض بنفسها بعد الاجماع بان الالزام في التعليق في الحال انما على حق الوصف الحال الا ولم
فاشتراط كتابة العبد الحاضر بمنزلة توصيفه بها وهذا اللفظ يرفع الغرر يحل لا ما يتحقق في المستقبل
الا ابتناء لا يدل على الابتناء على تحققه انتهى وانت خبير بان الابتناء على التحقق لا يتأتى الحكم ولا الفسخ
غير المقدور لان عدم الشروط عليه بحصول قوله وقوع العاملان ابتناء على انه يحقق ويفيد الوجه يحقق
لكن وقوعا العاملان مع اعتباره انه ما يخرج الفساد لان الالزام ما يحققها من ان الشرط الوصف الحال المجهول
عند ما من اعتبار تحققه ومتعلق الالزام انه يخرج تعلق الفساد ويمتنع الحمل على ما يحققها ثانيا وهذا اعم
الا بالنسبة الى الالزام وما يحققه انتظار وجه يحكى عن الشيخ والقاضي من ان حاجته الى اشتراط الامته
المستقبل وجه واوجب تحقق الحمل فان رجح الى اعتبار صحة الحمل كالبكارة ومن حكم بالبطلان كالعلامة
فان قصد نظر الى اعتبار تعلقه الحمل في المستقبل الخارج عن الاختيار واما ما ان حجة من لا يعتبر الشرط
الغرض بمكان التسليم انه يصح لا يخفى ما فيه بل ان المراد بها حققنا ذلك ما حققناه تم ونحوه فانه
فذكره حيث قال بعد الحكم بعدم تحقق الشرط بعد ما لو اشترط بيعه على زيد فامتنع زيد من شراء العبد
الحباب من الفسخ والامضاء والعدم الى تعلق بعد ما يراد من شرط انتهى فان البيع على زيد في حكم
العقد المتوقف على القبول وهو وان كان فعل الاختيار فيه من حيث الشرط عليه لكنه لا يختلف الاثر الا فيما
ولكن قد يحصل الوثوق بعد فعل الشرط عليه بحصوله كالا في جميع الافعال التي يتراضى بجميع الافعال الا
بالقبول فنع الواقع الاخير الحمل طرو هما فدلك بمعنى ايضا تعلق الفعل الى الشرط فعل الشرط عليه الحق
عند القفال وعلى الثاني لا يثبت ان امتنع من الشرط وان امتنع المشروط عليه من الافعال الفعل
ان يكون بانه لا عليها عند شرط غير ممتنع من ذلك لا ينطبق المبيع لا يتعلق بغيره وهكذا فتح الامر
لان تحقق الشرط لا يلزم الشارع على تمكينه فيجب الاشتراط وهنا العلوم انه لا يصح لاجل عدم العقد
فيبعد على الشرط فعل العلامة ان شيخه يمنع على تحقق اشتراط لا يدل على انه لا يعلم ولا مبطل فانه من قبيل ما هو حال

ان كان منشؤه [illegible] التعليق [illegible] ما تقدم ان الشرط [illegible] على [illegible]

والظاهر انه ليس [illegible] في هذا [illegible] التنجيز انما يصح اشتراطه [illegible]

كذلك المنافع ولا [illegible] فان الاجماع [illegible] فسخ البيع واما [illegible]

مثل هذا الشرط ليس [illegible]

[illegible] الشرط [illegible]

العقد [illegible]

ان البيع [illegible] العقد [illegible] الشرط

[illegible] العقد [illegible]

[illegible]

[illegible] الشرط [illegible] العقد [illegible]

الربوا [illegible]

[illegible] العقد [illegible] بيع [illegible]

[illegible]

الشرط [illegible] العقد [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible] هذا الشرط [illegible]

[illegible] الشرط [illegible] التقييد [illegible]

[illegible] العقد [illegible]

من افراد المتعارف [illegible] لو شرط [illegible] العقد [illegible]

الصحيح بالتفصيل بين ما كان الشرط [illegible] بفساد العقد على [illegible]

وانه [illegible]

[illegible]

[illegible]

حق [illegible] التقييد [illegible] الاطلاق والتقييد تابع لما بالحظ [illegible]

[illegible] تعلق الغرض بالتقييد [illegible] لا يتعلق غرض [illegible] التقييد [illegible]

[illegible]

[illegible] الشرط المتقدم [illegible]

غير [illegible] التقييد [illegible]

[illegible] الكتاب [illegible] هذا الشرط [illegible]

ان [illegible]

[illegible] الاخبار [illegible]

[illegible] كتاب الله

[illegible] اشترط [illegible]

[illegible] كتاب الله [illegible]

[illegible] تزويج امرأة [illegible]

[illegible] السنة [illegible]

[illegible] السنة [illegible]

قال لا امر بيدك امرك بيدك فقال اليهم ليس هكذا ويدينا قال الله تعالى الرجال قوامون على النساء وعن تفسير العياشي

من ابن مسلم صح — عن ابي جعفر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في امرأة تزوجها رجل وشرط عليها وعلى اهلها ان تزوج عليها

او هجرها او اتى عليها سرية فهي طالق فقال عليه السلام شرط الله قبل شرطكم ان شاء وفى بشرطه وان شاء امسك امرأته

وتزوج عليها وتسرى عليها وهجرها ان اتت بسبيل ذلك قال الله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء واحل لكم ما ملكت ايمانكم

واللاتي تخافون نشوزهن الآية فان الظاهر ان الشرط المخالف للكتاب [illegible] على ان ما شرعه متعلق بما بناه على ما كتبه الله

عليكم [illegible] ونفس العقود [illegible] مما ذكر في الاخبار وما اشبهها ان [illegible] الحكم

[illegible] من الشرع [illegible] من حيث ان الشرط [illegible] متعلق [illegible] الثمن يكون [illegible] البيع للبائع

هو [illegible] من فروع [illegible] كونه مما يملك [illegible] ان يكون [illegible] للبائع [illegible]

الشارع [illegible] بل [illegible] ولكن انما [illegible] هذا الشرط [illegible] كون الامر الحقوقي

[illegible] الحقوق [illegible] الشارع [illegible] على ان الحكم [illegible] بالشرط والله

والفرق بينه وبين تحليل الحرام [illegible] الشرط [illegible] الخبر [illegible]

للكتاب [illegible] الشرط [illegible] ولا [illegible]

للرجل [illegible] التزويج [illegible] الزوج [illegible] بالعرض [illegible]

من الحقوق [illegible]

[illegible] الشرط [illegible]

[illegible] التزويج [illegible]

[illegible] الحقوق [illegible]

[illegible] الحقوق [illegible] الشرط [illegible]

[illegible] المسألة

لدى [illegible]

ان الحقيقة انه يتحقق في العقد لا في القول كل امر وجودي يتعلق بغرض نوعي او شخصي من الحقوق [illegible]

ان العقد من حيث هو كل لسبب من الحقوق [illegible] ان [illegible] من حيث [illegible]

[illegible] الا ان يكون [illegible] الجماع [illegible] كما هو الحال في الشرط [illegible]

يكون منافيا لمقتضى العقد [illegible] النفقة [illegible]

[illegible] الكلام [illegible] الاحكام [illegible]

[illegible] الاصحاب [illegible] مقتضى العقد [illegible]

[illegible] العقد [illegible]

كانتقال العوضين الى المتعاقدين [illegible] التصرف [illegible] البيع [illegible]

[illegible] انتقال الحق [illegible] البيع [illegible]

[illegible] عقد البيع [illegible] البيع [illegible]

[illegible] انتقال [illegible]

التصرف [illegible] مقتضى العقد [illegible]

[illegible] مقتضى العقد [illegible] التصرف [illegible]

[illegible] التصرف [illegible] مقتضى العقد [illegible]

[illegible] شرط [illegible]

التصرف [illegible] مقتضى العقد [illegible]

حاشية — [illegible] مقتضى العقد [illegible]

ولا يمكن ان يراد بمقتضى العقد [illegible] العوضين في البيع [illegible]

لان [illegible] البيع [illegible] الشرط [illegible]

منها ما انعقد الاجماع على حكمه من حصته ... ومنها ما وضع فيه ... المقتضى

القضاء عن الغرض بالبيع او وضع مقابله ... ومنها ما ... التوعد

نظر الفقيه ... فان ... الشرط

عدم الحكم المشروع ... مقتضى ...

في القضاء ... بالنسبة الى العقد العرفي

عن الشرط فهو ... العقد ... بالنسبة الى العقد الشرعي

فهو ... التصرف ... من الحقوق

شرط بايع الامة على المشتري ان لا يبيعها ولا يهبها ...

فان مرجع هذا الشرط الى ابقاء الامة في ملك المشتري ... التصرف في الامة من حيث هو

عرفت ان هذا ... من العلوم ... التصرف

كالتلقي او عدم ... كالبيع والعتق ... الا ان سلطنة المالك ...

مؤكد ... المقتضي ...

مقتضى العقد ... الحرام الحلال ...

... انما هو شرط ... في البيع ...

اي الشرط الذي ... يرجع الى ...

... ان كل شرط ... مقتضى العقد ... يكون

باطلا مثل ان ... على البايع ...

انه لا يبيعها على ... الا ... فان هذه الشروط باطلة ... مقتضى

فان مقتضى ... الناس مسلطون على اموالهم ...

على الشرط

من الشرط انما هو من جهة عدم ... في تحريم الحلال ... من الحقوق ...

... الحلبي ... الرجل ... بشرط ... الا يبيع

... الشرط ... البراءة ... الحلبي ... عن الشرط

... الاتباع ... كل شرط خالف كتاب الله ...

انه ... البايع على المشتري ... التصرف ... الشرط ... البيع ...

... تحريم الحلال ... مقتضى العقد ... الحق ...

... تحليل الحرام وتحريم الحلال

على ... تحليل الحرام ... تحريم الحلال

... تحليل الحرام ... الحلال والحرام ...

... الشرع ... العقد ... مقتضى العقد

... الانتفاع ... الشرط ... مقتضى العقد

الانتفاع ... العقد ...

في الشرط الذي ... تحريم الحلال ... الشرع ... الفاضل ...

في ... تحليل الحرام وتحريم الحلال ...

... الشرط ... الحلال ... الحرام ... العقد ...

المنعقد ... الاول ... الظاهر ...

ما ذكرنا ... الكتاب والسنة والحاصل ... الامام ... الشرط ...

حلالا او ... حراما ... الشرط ... الحلال ... الحرام ...

... الشرط ... حلالا ... الحرام ... الحلال ... العقد ... شرط ...

١٨

جواز التصرف في المبيع او حرمته او جعله [illegible] النظر الى قصد [illegible] يكون هذا الشرط محرما للحلال او محللا للحرام

ما لو قال من شرط عدم التصرف في المبيع فان الشرط لم يحرم التصرف بل [illegible] الشارع [illegible] الشرط جائز

ايجاب الشارع الوفاء به حرم الحلال ولم يقل الا شرطا حرم حلالا [illegible] الشيخ على العرف [illegible]

على اللغة وجواز [illegible] ان هذا الشرط [illegible] لا انا نقول الزام بالحرام الاصلي [illegible] الشرط

ما كان حراما [illegible] الشرط [illegible] شرط [illegible] المراد الحرام الاصلي [illegible] الحكم الا ما [illegible]

اسخوت

تنقضي التحريم من [illegible] فان دليل الشرع [illegible] عليهما [illegible] بالعقد لا [illegible]

نفي ثبوتها [illegible] الشرع [illegible] العامة من [illegible]

اللازم كون الاحكام [illegible] او [illegible] الشرط [illegible]

ما ذا العقد [illegible] وهذا السؤال [illegible] الشرع تحليل الحرام وتحريم الحلال [illegible]

والسنة [illegible] الاختيار [illegible]

مثل اشتراط عدم التزويج والتسري [illegible] بعدم [illegible]

[illegible] الكتاب والسنة

حال الالتزام [illegible] المبيع [illegible] النعارض [illegible] الاول [illegible] بالشرط [illegible]

المرشد [illegible] ان [illegible] الكتاب [illegible] المنزع [illegible]

الحرام [illegible] بكون الالتزام [illegible] الشرط

على الرابع [illegible] الكتاب [illegible] الالتزام [illegible] الشرع [illegible] الكتاب

نعم الالتزام [illegible] المبيع [illegible] التزويج والتسري [illegible]

[illegible] فان الالتزام [illegible] المبيع [illegible] الكتاب [illegible] الالتزام [illegible]

[illegible] الكتاب [illegible] المعنى [illegible] الله [illegible] الشرط

الشرط

والشرط مخالفا للكتاب [illegible] الكتاب [illegible] الصحيح [illegible] العقد [illegible]

الرواية [illegible] الوضوء [illegible] شرط [illegible]

ظاهر الصحيح [illegible] الشارط [illegible] الحرام [illegible] البيع [illegible]

من التحريم [illegible] الشارط لا الشارع [illegible] المرسل [illegible]

[illegible]

بين [illegible] الكتاب والسنة [illegible] الشرط [illegible]

هو [illegible] بالشرط [illegible] الحكم الوضعي [illegible]

من [illegible] الشارع [illegible] الحكم [illegible]

[illegible]

[illegible] الفعل [illegible]

انا [illegible] الفعل [illegible] الشرع [illegible]

[illegible] التحريم [illegible]

[illegible]

[illegible] الحكم [illegible]

ونوع

عن الفعل [illegible] الموضوع [illegible] الضرر [illegible] الحرج [illegible]

المرجح

[illegible] الحكم [illegible] التعارض [illegible] الحكمين [illegible] الراجح [illegible]

[illegible]

[illegible]

العالم [illegible] الشارع [illegible] الحكم [illegible] الشارع

[illegible] العالم [illegible] الحكم [illegible]

الشيء [illegible] تحريم الحلال [illegible] الحرام [illegible] الباب

ان لا الزام من ناحية التزويج والشرى ليتنجز هذا الفصل بالالزام بكون اوله البايع لكم ليس محل محض الشرع بل
انما هو من جهة كون الامر الحقوق ونفي الشرى ما كالجعل للبايع حيث انه متحقق على احتفاظ سابقا وعليه
انه على هذا الوجه حكم وانه يخالف لجعل الشارع ولا معنى لكونه حكما ظاهريا لو انه نفى الحكم الالزام بما هو كذلك
توسط العقد بفسخ ... انه يستلزم بعدم جواز الشرط عدم نفوذه في بيع الامر ... التفصيل الشرط
ان ... البيع الاخر ولا يبيعها من ثمن بعينه ... اشتراطها في غيره ... العقد ... حيث ان
جواز البيع والهبة ليس بتوسط هذا العقد وانما يثبت الاخر كونه ... توسط عقد اصلا مقتضى التفويض
باته من اسباط الاسباب كالمرابحة ... اشتغال فضلا عن ... السبب ... بل اسقاط الحق
فانه شرط ... حيث انه شرط ... لا ينقض العقد ... الحق ... تكليف ... نحو ...
شرط عدم الانتفاع مدة معينة ... المتصف بالاخر المنع مع ان التفصيل بين شرط الانتفاع
او مدة معينة وتخصيص ... الحق ... الحكم ... متقدم ... او ... الشرط ...
الحقوق ... شرط عدم الانتفاع في ... البايع على المشتري ... ان ... ضرورة هذا
الشرط انما هو لكونه ... التصرف ... ان يستتبع المنع من التصرف ... الشرط
... العقد ... المنع ... عدم ... الحلال ... بل الناقض
... الالزام ... انما هو لا الزام ... الفسخ ...
ما اراده ... الحقوق ... على ... الناظر ... ان الشرط
الجائز او غير جائز ... الشرط ... العقد ... جواز الشرط في العقد
... على هذه الاقسام ... موضوع المسألة
بحث ... هذا القسم هو ... الثالث ... العقد ... ان يكون ... في البيع
واما العقد الثالث ... الشرط ... بحث العدم

الاحوط

... الاول ... مع كونه ... قطع النظر عن ... جائز ... الحرام ... دخوله
المحرمات ... الالزام ... عليه ... فعل الواجبات ... المباحات ... المستحبات
كان شرط تقليم الاظفار ... السواك ... لا يلزم ... الشرط ... المكروه او المستحب ولعله
... البايع ... الحرام ... الاخر ... الشارع ... من ... الاسباب ... العهود ... بما يستفيد منه
... كلام ... عن ... لا يقول ... شرط ... البايع ...
الا شرط ... حلالا او حراما ... في الشرط ... العهود ... من الاسباب ... العقد ... الحكم
... ايجاب ... البيع ... الارادة ... او ... اشتراط ... بيع ...
... تخصيص الشرط ... ما ذكر ... الظاهر من تحليل الحرام وتحريم الحلال هو ...
وهو تعلق الحكم بالحلال او الحرام ... على سبيل العموم ... النظر ... تحريم الخمر
... المكلف عن ... هذا القول ... البيع التزويج والتسري ... حلال
حلال والتزام ... تحريم ... احكام الشرع من الطلب ... الحكم
بالجزئيات ... المراد من تحليل الحرام وتحريم الحلال ...
هكذا ... الشرع ... على ... الا شرطا ... تحريم التزويج والتسري ...
بالاسباب ... فقط ... الحكم ... الشارع ... الخمر ... الحلال
... على ... الوطء ... اذا
... عليها ... البيع ... الا النكاح ...
حكم البيع ... الشارع ... الاجماع ... الحكم ...
ما ذكره ... النبي ... الصلح ... بين المسلمين الا صلحا احل حراما او حرم
حلالا ... تحليل الحرام ... الشرط ... الخمر ...

وتحريم الحلال باشتباهه لعدم احتماله لا ينفع ثم تفرعات على الحلال القديم الحاصل من الشرع لا شرط فرض الشرط

الجائز فليس من باب تحليل الحرام او تحريم الحلال او ايجابه حتى تفرعات على سبيل القاعدة لحصول [illegible]

حكم كلي شرعي محصول ليس من جانب [illegible] لا يكون من باب تحليل الحرام وتحريم الحلال انما هو [illegible] الشارع

الى الانتقال الى ان عدم التزويج وعدم التسري [illegible] لكن الالزام رجحه لان [illegible] المباح [illegible] والالزام

التزويج يرجع بحسب [illegible] المستحبات [illegible] والقول [illegible]

محصل [illegible] المستحب [illegible] على [illegible]

بالروايات [illegible] الحكم [illegible] شرع [illegible]

وكذا الحال في الشرط الا [illegible] او لا يبيع الدار اذا [illegible] عقد النكاح [illegible]

فان [illegible] الى ان الحكم انما يتعلق بالكلي [illegible] بالبيع [illegible]

يتعلق الحكم بالجزئيات باعتبار انطباق الكلي عليها مع [illegible]

لا يستلزم العموم [illegible] ينحصر في فرد باعتبار التقييد [illegible] الالزام [illegible] البيع [illegible]

[illegible] عدم النقض وعدم [illegible] الا الفرد [illegible]

ويجعل المستحب [illegible] على سبيل العموم او الخصوص [illegible] العقد [illegible]

وعموم الوفاء [illegible] الاشتراط [illegible]

للاجماع [illegible] الالزام [illegible] والتعبير بهذا العموم [illegible]

ان الالزام بترك التزويج [illegible] حكم الموضوع [illegible]

[illegible]

[illegible]

وغيرها [illegible] الشرط [illegible] تحريم الحلال [illegible]

علية

علبه

[illegible]

لانا بانه ليس [illegible] تحريم ما احل الله [illegible]

ومحصل التفصيل [illegible] بنقل [illegible]

واختصاصه [illegible] القاعدة [illegible]

العموم [illegible] القاعدة [illegible] الالزام [illegible] التحريم [illegible]

الثاني [illegible] الحلال [illegible] تحريم ما الالزام [illegible]

الالزام [illegible] التزويج [illegible]

[illegible] التابع [illegible] عموم الوفاء [illegible] الالزام [illegible]

[illegible] الحكم [illegible] الحكم الشرعي [illegible] على سبيل العموم [illegible]

[illegible] البيع [illegible] تحريم الحلال [illegible] الالزام [illegible]

[illegible] التحريم [illegible] التحريم [illegible]

عن الفعل [illegible] الالزام [illegible]

البيع [illegible]

لا [illegible]

[illegible] الالزام [illegible]

نوع خاص [illegible] الالزام [illegible] التحريم [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible] بان تحريم الحلال [illegible] التزويج [illegible]

عجوبة

[illegible] الشرط [illegible] التزويج [illegible] بان تحريم الحلال

لا يشترط كون التزويج محرما على الزوج وكذا الحال فيما اشترط ان لا ... فانه كما في الصحيح لتغيير الحلال بالحرام وهو لا يكون

حلالا اولا ينفع بالبيع انه هنا الشرط لا يعني اصلا ولا يخص العقد لخطاب الشارع مرجحا الى الصحيح

فان اعتبار شيء من طرف النفس في العقد جعل المخرج للفقه عن الحلال الى التقييد كما يجعل ملك

بان يكون ما اعتبر من الحقوق كالنفقة والكسوة محقق بعضه غير مطلق من المهر او يكون كنفقتها في التزويج حتى يكون

عطفا للعقود كما هو الحال في الشرط الذي جعل التزويج منه محللا او مخصصا كما هو الحال في الشرط التزويج

على النظر انه لو ثبت صحة فانه جعل العقد حلالا في الزوج بحيث يختلف الخيار كما هو الحال في

وصف شخص وكون التزويج محرما شرعا الحلال في شيء من الشخص فلا يصح شرط طرد العول

لا على نقد الزوج كغيره من ان الشرط يعني الا انه الالزام في البيع نحو حتى ان الا ... الى الاختيار

بلا ان ... اللزوم بطبيعة الالتزام بكون الشيء حراما في الشريعة كالالتزام بكون الثمن فيما والثمن من شرطه

بل هو بالالتزام بكون الثمن ومختصا بالثمن مطلقا شيء ما ذكره هو المخصص لجميع الكتاب والسنة

نعم ان الشارع اخرج حكم من الاهل ولم يظهر لنا التباين ... هذا الشرط في الاول ... التزويج في الكل

هكذا لخطوا الطرفين فهم للدين مع انه ظاهر جعل في الاخبار في الفقه كما يظهر مما ذكرنا في بيان

الكتاب والسنة الحج وما السنة بعينها ان تحريم الحلال انما يستند الى الاخبار لا الى الشرط نفي الحكم وعدم المرتبة

لا منعلقه فان المحرم هو الشارع اذا صح الشرط ... ان التحريم انما هو المنع فمعنى تحريم التزويج كون

ما ... عنه وهو حينئذ يعني ان الشخص شرط تحريم شيء على نفسه وهذا معنى الغنى والعرف كما بان

... كون الشرط محرما للحلال يتعلق بالحرمة وان لم يجز شرط انه يحرم التزويج لم يكن الالتزام الفعل ثم الفعل

اسرائيل على نفسه قوله تعالى ثم على الكامل ... بالشيء ... التحريم المحلل الله له

الفعل في الجميع الحرام والمنع فان اسرائيل لم يكن يشرع والمتبس

ولا النبي صلى الله عليه وسلم بالالتزام ... والعمل ... التزام ... التعارض ... التزوج

الاخصب الاولى

الترويج وبعض ادلة حرمة المحرمات كريب الظاهر انه يتعلق به الشرط وقد اطلق في الهامش بحصر منه

ملاحظة واعتبر بها ما افاده المحقق العراقي فتطهر بانسبا ما ورد ... على شخصا ... بانه ... الامر

احتمل تغاير المسلكين ايضا ... ما افاده ... حسنا انه ... فقد ... في الشرط حلالا لا يغير حكم بطلانه

مع انه اجنبيا عن العدم ان العمل مما يمكن ان يصير حراما على الشخص وبينا امر لا يخفى الفرق بين

ابطال التزويج ... ان الاجنبي من بين المسلمات وان البحث فيه بانه لا يتغير بالشرط عن

نعم عدم كون العمل من هذا القبيل ... الشرط انما هو عدم ... الالتزام من

انه يحرم ... الحلال ... تحريم هذا الشخص من الحلال ... هذا ... هذا التعميم ...

تبعا للعموم ... يخصص مع ما ... مخالف الكتاب والسنة ... على هذا الفرض ...

الشيء ... لا ... على ... ان ... الفرق ...

ان المسلمات على نحو واحد وان الشرط ... لا يخرج ... الحلال ... لا ينفك ...

نعم لا تحريم ان العمل ... المخصص ... تحريم الحلال عبارة عن المنع

ابدا ... الاستحباب ... ما هو مختص في المقيد ... ما يتقضى

الحلال ... ما هو مختص ... ولا ينفك ... كما ... الاخبار الاخر

ان الشرط ... نظم ... الشرعي التام وينفع ... الذي يحصل له

شاهد ... هذا القبيل الشرط ان لا يتزوج ولا ... الخاص المرأة ...

... الا انه ليس من الحقوق ... عند العقلاء ... ما ينفع على وجه ... الشرط الرابع

على الشرط انه لا ... عدم كون ترك التزويج والتسري من الحقوق ...

للشرط ولكنه ليس ... عليه ... ولا ... التعرض ... الخصوص ... الزوج ...

وما انه يكون الالتزام ... فيه ان الالتزام ... الالزام ... ان ... الالزام بلا ...

٨٨

فانّ الاباحة لا تقتضيان فيها اصلا بل هو في الحكم لا ينفك بالضرورة بل يقول العرف [illegible] التعلق
ما لا التزام المتعلق بفعل الحرام حيث انه متعلق انما هو كل من الفعل والترك فتعلق الالتزام بالترك كتعلق
الالتزام بفعل في عرضه وتعلقه به يقتضي [illegible] وجها تأخر الشيء عن نفسه [illegible]
لضرورة لا استحالة متعلق [illegible] ان الالتزام بترك المباح [illegible] مخالف للكتاب فبان عدم كون الالتزام
المباح مخالفا للكتاب كما اعترف به [illegible] ما بني عليه لان تحريم الحلال انما لم يكن مخالفا للكتاب
للمنع عنه كون تحليل الحرام [illegible] الا انه يلزم المنع عن التحريم [illegible] هذا
[illegible] بكون [illegible] الاحكام [illegible] من كون الامر مخالفا للكتاب في العموم مع ان [illegible]
الالتزام بفعل الحرام مخالفا للكتاب [illegible] لا يقتضي المنع عن الفعل لا المنع عن الالتزام بالفعل
[illegible] الاحكام من المباحات [illegible] ان يلتزم بالترك مخالفا للفعل وان يلتزم بالفعل
مخالفا للكتاب [illegible] والنهي عن الشيء لا يقتضي [illegible] الالتزام بفعل [illegible]
الرواية المتقدمة [illegible] وهي ما عن تفسير العياشي عن ابن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام
في امرأة تزوجها رجل وشرط عليها وعلى اهلها ان تزوج عليها او هجرها او اتى عليها سرية فانها طالق
فقال شرط الله قبل شرطكم ان شاء وفى بشرطه وان شاء امسك امرأته وتزوج عليها وتسرى وهجرها
ان اتت بسبيل ذلك قال الله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع وقال احل لكم ما ملكت ايمانكم وقال واللاتي تخافون نشوزهن
الآية [illegible] الرواية [illegible] الشرط المخالف للكتاب [illegible] كون الترويج [illegible]
الثلاثة [illegible] والتسري [illegible] الرواية [illegible]
[illegible] في رواية اسحاق بن عمار [illegible] او حرم حلالا [illegible]
واضح [illegible] الاحكام [illegible] الشرط الذي
الحلال والحرام بان يكون الملتزم نفس الحكم الشرعي واما الشرط المتعلق بالفعل [illegible] تحريم

واما استناد

واما استناد الى الشارع على [illegible] لا التزام [illegible] المستثنى هو المسند الى الفعل
لا [illegible] بطل [illegible] تعلق الشرط بالفعل والترك [illegible] التحريم والتحليل
المكلف وبالجواز [illegible] الامر الى فعل [illegible] لا يكون [illegible]
ولكن [illegible] ان ما تعلق بالفعل والترك [illegible] لا يستند الا الى [illegible] استثناء
مع ان كون التحليل والتحريم من فعل الشارط [illegible] الشارع [illegible]
[illegible] المستثنى من فعل الشارط [illegible]
[illegible] التحريم [illegible] مخالفا للكتاب [illegible]
[illegible] الشرط
المخالف للكتاب [illegible] الشرط [illegible] ان هذا
الشرط [illegible] الفعل [illegible] الاستثناء [illegible] لا يمكن
الوفاء [illegible] الشرط [illegible] الكلام [illegible]
كون التحريم والتحليل [illegible] الاستثناء [illegible] بالفعل
لا يعقل [illegible] الوفاء والنقض [illegible]
في هذا المقام مع ان كون التحليل والتحريم [illegible] استناد
التحليل والتحريم [illegible] الشرط [illegible]
[illegible] الشرط [illegible]
[illegible] التحريم [illegible]
[illegible] الالتزام [illegible] بالترك [illegible] مخالفا للكتاب [illegible]
[illegible] الالتزام بالترك [illegible] فعل الشارع [illegible]

٨١

والتعارض وان كان الراجح تقديم الشرط لكنه هو اخص بالنسبة الى الخيار [illegible] مع الالتزام [illegible] اما

المنع المتعلق به وهو متفق وان كان المعنى الثاني فهو غير متحقق في غير [illegible] بجعل الشارط [illegible]

بالصريح وبالتأمل فيما ذكر يظهر ما في تقييد كلامه [illegible] عن الاصحاب [illegible]

وهذا الباب وقد [illegible] في نفس المستثنى [illegible] الا ما [illegible]

فيخالف الكتاب والسنة [illegible] في مقتضى العقد [illegible] المراد ان

بالمجلس ما يقع على العقد بالنفس [illegible] كاشتراط [illegible] في البيع [illegible] الشرط

البايع ان للخيار [illegible] باعتبار [illegible] العقد [illegible] على البايع وهذا [illegible]

مضى بعد المضي [illegible] بالخيار والفرق [illegible] من الشروط المتقدمة [illegible] الوضوح [illegible]

للفظ [illegible] المحققين [illegible] بين هذا الشرط [illegible] الحلال [illegible] الشيخ [illegible]

عقد شرط [illegible] فالشرط صحيح [illegible] باطل كالبيع [illegible] شرط [illegible] المبيع المشتري

والثمن الى البايع او لا انتفاع [illegible] المنتقل [illegible]

المجلس والحيوان [illegible] لان لزوم العقد هو [illegible] الاصل [illegible]

العرف [illegible] هذا [illegible] العقد [illegible] شرط [illegible]

العقد فلما هو مقتضى بالقصد الثاني [illegible] رفع خيار العيب [illegible] رفع خيار الغبن

الرؤية [illegible] الخيار [illegible] ولا يخفى [illegible]

لا معنى [illegible] الامتناع عن الدفع [illegible] المشتري [illegible]

المطالبة وهذا [illegible] الثمن والمثمن [illegible] الانتفاع على المنتقل اليه [illegible] الحلال [illegible]

ثم [illegible] المشتري [illegible] المبيع [illegible] الشرط فان [illegible]

[illegible] العرف [illegible] الخيار [illegible] البيوع [illegible]

المجلس

المجلس والحيوان فان التفصيل مع انه خلاف اطلاق [illegible] احد [illegible]

[illegible] المحقق [illegible] المعنى [illegible] عدم [illegible] يشكل [illegible]

خيار الغبن الثابت [illegible] في الضرر بكونه من الحقوق [illegible] خيار المجلس والحيوان ولذا [illegible]

[illegible] من الحقوق [illegible] مقتضى العقد بان يقتضي عدم [illegible]

الشارع العقد [illegible] بشرط عدم الانتفاع [illegible]

[illegible] التصرف [illegible] خيار المجلس والحيوان [illegible] على [illegible]

[illegible] والحاصل ان الخيار ليس من مقتضيات البيع [illegible] بالضرر [illegible]

[illegible] الشرط [illegible] الشارع [illegible]

ما لم يفترقا فاذا افترقا فلا خيار بعد الرضا منهما [illegible]

[illegible] السقوط [illegible] الاشخاص المقتضيات [illegible]

[illegible] جميع اثار [illegible] الفسخ [illegible]

[illegible] مقتضى العقد [illegible] الشارع [illegible]

[illegible] الشارع على هذا العقد [illegible]

الشارع على ذات العقد من حيث هو [illegible]

المجلس والحيوان على البيع [illegible] التام [illegible] عدم اللزوم قبل [illegible]

[illegible] الشرط المنافي لمقتضى العقد [illegible]

[illegible] العقد [illegible]

[illegible] الشرط [illegible] الكتاب او السنة [illegible]

انما هو [illegible] العقد [illegible]

كما لو قبل ... إلا أنه قضاء بالعقد الخالي عن الشرط فحكم بصحة الشرط ... أنه يثبت خيار المجلس

للمتبايعين ... بالخيار ولم ... عقد البيع مقتضيا لحصول الخيار ... لا يكون

... اشتراط عدم ... منافيا ... إذا كان ... الإجماع ...

... الإشتراط ... البيع ... الشرط ...

[illegible]

التصرف ليس من [illegible] اشتراط الولاء لغير المعتق مخالف للشرع حيث ان الثابت [illegible] ليس الا [illegible]
لا [illegible] المالك غاية الامر ان الشرط [illegible] من [illegible] المانع [illegible]
عدم تحقق هذا الامر من الشرع ان عدم سلطنة المالك على ملكه [illegible] لاجل الموانع من جهة الاحصا
فتأمل اذا عرفت هذا فنقول [illegible] الثالث [illegible] ثبت صحة بعضها وعدم صحة بعضها [illegible]
ان الجواب [illegible] على [illegible] الفروع حتى اشتراط [illegible] على [illegible]
صار [illegible] ان [illegible] على [illegible] الا [illegible] مقتضى السلطنة [illegible]
[illegible] السلطنة الثابتة [illegible] من الله [illegible] على [illegible]
[illegible] هذا [illegible] على ان [illegible] مطلق العقد [illegible]
العقد المطلق [illegible] اشتراط [illegible] ومنها اشتراط عدم
[illegible] الشركين فان [illegible] على [illegible] التوريث [illegible]
[illegible] علينا [illegible] الشركة [illegible]
[illegible] الشركة قلنا [illegible] ان [illegible] الشركة [illegible]
[illegible] من [illegible] هذا الشرط [illegible]
على [illegible] على [illegible] على [illegible]
[illegible] ومنها اشتراط عدم اخراج الزوجة من بلدها فان
[illegible] على جوازه [illegible] اشتراط [illegible]
على [illegible] على [illegible] العقد [illegible]
اعظم من ان [illegible] الزوجة على الزوج الا [illegible] عدم [illegible]
[illegible] كما [illegible] البيع [illegible] العقد

واشتراط

واشتراطها ان لا يتزوج ولا يتسرى وبينها اشتراط توارث الزوجين بالعقد المنقطع فبنوا جوازه على عدم
[illegible] توارث الزوجين بالعقد المنقطع [illegible]
انه لا يقتضي التوارث [illegible] العقد [illegible] العقد ثم [illegible]
في العقد [illegible] الشرط [illegible]
انه لا [illegible] العقد لان [illegible]
[illegible] الزوجية [illegible]
[illegible] الزوجية [illegible]
ولد لم [illegible] الزوجية [illegible]
انتهى وما [illegible] الكتاب والسنة [illegible]
بالشرط [illegible] ومنها [illegible] البيع [illegible]
[illegible] ومنها اشتراط [illegible] الشرط [illegible]
[illegible] الكتاب [illegible]
[illegible] هذا [illegible] من الكتاب [illegible]
[illegible] الكتاب [illegible]
[illegible] الكتاب [illegible]
[illegible] ومنها اشتراط عدم [illegible] الاجرة [illegible]
[illegible] الاجرة على [illegible]
العقد [illegible]
[illegible]

٩٢

التقييد بخلاف الكتابة وليس في الصفقة شرط في العقد فلا يلحقها بخلاف الاقالة او لا التسمية في الجملة
ولو شرط عدم الاجرة على القبة الآخر لم يصح وسئل النقل [illegible] لان نظر الآن يقتضيه كل احد المبيع عن
ملاحظة [illegible] بنسبة الى حصة الرجل ظهر ان نقص يحتج به للدليل [illegible] لكن في بدل العلي
ما يتعلق به من الاثار بحسب ان كل حصة لهما الا نسبة الى الحصص وكان مقدار الكل من الثمن والثمن
بتعيين المتبايعين الاثمان في حصة البيع على جميع العقود وكذا الاطلاق في حصة [illegible] وهذا التقييد
التقييد باخراج كالكتابة والقسمة فانه قد يحمل الثمن عشرة [illegible] من حصة [illegible]
خاتم وهذا على ما حققناه في غاية الوضوح فلا حاجة الى [illegible] بحيث الموضوع عنده [illegible]
سابقا ان الشرط [illegible] من قبل اجنبي ولا [illegible] على ما [illegible] بها الرجل [illegible]
الشركة وبهذا [illegible] ما حققناه ان شرط [illegible] ما يقتضيه البيع وهو اللزوم [illegible] على النقض
لا مانع من مثل هذا الشرط [illegible] الشرط في اللزوم [illegible] في القيام الى العقد وهذا
بخلاف ما شرط من جميع الجهات فهو مطلق [illegible] فلا [illegible]
الشافعي [illegible] اشتراط [illegible] بعشرة [illegible] بالعقد فلا [illegible] واستدل [illegible]
اللازم جاز [illegible] انقاض [illegible] مع بطلان اللازم [illegible] الجهات [illegible]
والبيع [illegible] بالاطلاق [illegible]
انتهى [illegible] على [illegible] الكلام على [illegible] شرط
الاحكام [illegible] التقييد [illegible] الى الدليل [illegible]
يجوز ان يجعل [illegible] سواء كان بايعا او مشتريا [illegible] او نظر [illegible]
للبايع [illegible] عن الاخر [illegible] الاجنبي عن احدهما [illegible] الخيار للاجنبي
من المجموع فكما يمكن ان يجعل [illegible] للمجموع المتبايعين [illegible] ويمكن ان يجعل [illegible]

للاجنبي

الاجنبي [illegible] ان يجعل [illegible] الخيار لواحد [illegible] وسواء كان الشرط لواحد من المتعاقدين او الاجنبي [illegible]
كان عن احدهما او عن كل منهما او عن مجموعهما او عن احدهما او عن المجموع او عن كل منهما او عن المجموع [illegible]
واحد [illegible] الا [illegible] ويبطل البيع والشرط معا [illegible] في العقد [illegible] شرط [illegible]
[illegible] كلام [illegible] على [illegible] ان الخيار للاجنبي [illegible] ان [illegible]
[illegible] المتعاقدين [illegible] الاجنبي صاحب الخيار [illegible] ويجوز ان يجعل [illegible]
متبايعين او اجنبيين [illegible] يحصل [illegible] من ضرب [illegible]
احتمالا [illegible] ان يكون نجبا كل منهما [illegible] ان يكون نجبا كل منهما [illegible] ان يكون نجبا
كل منهما [illegible] الرابع ان يكون [illegible] الخامس والسادس
يكون [illegible] والاخر [illegible] السابع والثامن ان يكون [illegible] احدهما [illegible]
[illegible] عن الاخر مستقلا التاسع والعاشر [illegible] ان يكون [illegible] عن الاخر [illegible]
الاخر مستقلا الثالث عشر والرابع عشر ان [illegible] والخامس عشر والسادس عشر ان [illegible]
[illegible] عن الاخر مستقلا [illegible] عن الاخر [illegible]
[illegible] عن الاخر مستقلا [illegible] عن الاخر [illegible]
من ضرب [illegible] احتمالا [illegible] الاجنبي [illegible] الحاصل وهو [illegible]
المتبايعين [illegible] ان يجعل [illegible] من البايع والمشتري والاجنبي [illegible] الاجنبيين [illegible]
يحصل مائة واثنا عشر من ضرب [illegible] الاجنبي في ستة عشر [illegible]
[illegible] ستة عشر [illegible] حاصلا من ضرب [illegible] احتمالات [illegible] الاجنبيين [illegible]
الحاصل وهو مائة وستة عشر [illegible] احدهما [illegible] وسبعون [illegible] من ضرب [illegible]
كل منهم في الاخرين [illegible] الخيار [illegible] ثمانية وسبعة [illegible] من ضرب [illegible]

مع الزوال وهو يعلم اربع الصفات في اصل الزمان او مقدار او في الكيف او في الزمان والمقدار او في الزمان والكيف
والمقدار والكيف او في الزمان والمقدار والكيف ويضرب الخامسة فيما عدا اصل الافراد وهو سبعة اقسام والثالث
يحصل ستة الاف وثلاثة ويتبين هذا على تقدير الاستقلال واما ان كان المجموع او عن الاثنين
او الثلاثة خيارا واحدا فلا يتمشى فيه هذا التقسيم ولكن خيار جميع المتبايعين اما لهما او لواحد
او لهما او لواحد منهما فهذه ثلاثة اقسام وخيار جميع الاجنبيين اما عن المجموع واما عن الواحد واما
المجموع وعن الواحد وهذه ايضا ثلاثة فان الواحد ثم يجعل الاثنين اما المختلفان فاما بان يجعل خيارا
المتبايع عن نفسه والاجنبي عن الاخر مع كون المجموع خيارا واحدا كما هو المفروض او بالعكس او بكون
خيار المتبايع المضم الى الاجنبي عن المتبايع الاخر وخيار الاجنبي عن هذا المتبايع او بكون خيار المجموع
المتبايع او الاجنبي او بجميع الاثنان او الثلاثة او الاربعة فهذه خمسة عشر لان الاثنين ستة والثلاثة اربعة
والاربعة واحد وباضمام الاربعة المفروضة يحصل ما ذكر وظهر بما ذكرنا اقسام ما زاد على الثلاثة واشتراكها
معها في الحكم فتبصر حكي عن بعضهم ان الراي من حيث اشتراط الاجتماع انه كان بوحدة الخيار لكل منهما مع
الاخر بلا اشكال واما ان كان لكل منهما مع فسخ الاخر ففيه اشكال لعدم الفائدة
بعد حصوله تبعا الا انه لا ينبغي الا ان هذا النوع من الشرط لم يكن على حدة دليل الصلاة
جنابه نفوذ سلطنة الا هذا الدليل ولا مانع من التزاماته بعد الحكم والد ويحرم الجهل الا ينفي
طرح الدليل وتقييد المطلق وتخصيص العام ولا تدل على الخلو عن الفائدة وكيف يمكن ان تعاد الشرع
هذا العلم يتوقف على الاطلاع بجميع الجهات المفقودة وبمثل المقام لمثل هذه الوجوه على الاستدلال
لا عوض عن الشرع ونحو ما لا دليل على ابطاله للشرع وقالوا انه منقوض بكثير من الاحوال الشرعية
في الشرع كالطهارة وغيرها مما لا يحصى وثالثا انه منقوض بكثير من الوجوه المشتركة في القرآن والحوض
المقابلة منها لا فرق بين الشرع والتكوين في وجوه الاشتمال على الصلاة ورابعا ان التعدد حسب

الاشاع وكفى به فائدة وتفصيلا واصلنا وخامسا ان الثمرة تظهر كما بين القسم الفعلي في الخيار
بعد الاقالة لو لم يحصل التسليم فيه الا بالقبول الفعلي وسادسا ان هذا التصرف من
الخيار لم يستقل الجعل بالجانب ولا على ان يستقل واحد منهما مطلق خيار الشرط عن الاقالة
بالفائدة ظاهر مع انه ليس مستقلا بل المجعول انما هو مطلق الشرط وورود الخيار للكل
الشرط لا بد ان يحمل ذلك على سببها بل ان يبادر على خلاف ما يتبع من الاختصاص بالجعل بعد حصول الخيار
فالفائدة غير لازم حصولها ان لم يكن من الاقالة وضعا كما بينا استعمال العام نوعا على الفائدة
اشتراك بعض افراده مع شيء اخر فيها لا يوجب حمل على عدم الفائدة في متعلق الشرط فافهم
ولا تنريع في صحة الصلاة وانما يرد لانه كما لا اساس بعض الجملة بعد بطلان هذه الفوائد
انه كما على كيفية اتفاقا من الطرفين كما هو احد القولين فيها ومنهما على القول الاخر وهو
عقد اشتمل على الايجاب والقبول ولا يشك احد في انه يصح عدم اشتراط الاقالة من لفظ
ونحوه كما في العقود الفاسدة انتهى ويظهر مما ذكرنا انه ينبغي القطع بعدم الاشتراط الحد المتعاقدين
حتى اذا كان الخيار للاجنبي لانه لم يعقد ولا يتوقف لعدم ارتباطه بالعقد لان الشرط الراجع
في العقد لا يقبل الاقالة الا بالتزام الاجنبي لخروجه عن العقد ومجرد الذكر في العقد لا يصير جزءا
منه فان المقارنة في العموم اعم من الارتباط فلا يبطل الشرط بنفي الاقالة مع عدم
علاقة بالعقد ما يحصل الا بصحة العقد وعليه يشترط الاقالة ولو اختلفا في الرضا كما في الاجنبي
لو وكيل المالك ان الفرع ثبوت الحق للوكيل والمعزول انتقال الاشتراط لو كان الغرض حصول الحق للوكيل
لم يصح التوكيل ما كان الغرض لو كان له ثبت حق الوكيل او الوكيلين الواحد لا يكفي فيها ولانه لا معنى لالتزام
غير الوكيل كالاجنبي ولا يختص بغيره لعدم ارتباط الوكالة بعقد الوكيل والوكيل ولا معنى لكونه الا نفسه في
الاجنبي ولانه لا معنى لاشتراط الوكالة للوكيل بحصول شرط الوكالة وانما يصح اشتراط الوكالة للوكيل

كالاجنبي محض لا يملك ولا يحكم ويظهر وجه الكل مما ذكرنا فلا يشترط بما اشترط بدل الوكالة [illegible]

الى القبول ولا ينعزل بما ينعزل به الوكيل ولا ينتقل الى الوارث بموت [illegible] الخيار ولا يجب عليه رعاية [illegible]

المصلحة ولا يصح القطع على السقاط بخلاف [illegible] فحقيقة اشتراط الخيار للاجنبي اشتراط سلطنة الاجنبي على [illegible] الفسخ

ولا منافاة للشرط لما الذي هو لاحد المتعاقدين بالسلطنة للاجنبي لكون الشرط لاحد المتعاقدين [illegible]

ما ذكرنا فالشرط [illegible] الاجنبية كما مر انفا فيظهر فيما عن الشافعي في احد قوليه من فساد شرط الخيار

للاجنبي [illegible] الشرط فيه [illegible] معللا بان الخيار يثبت في العقد فلا يجوز شرطه لغير المتعاقدين

[illegible] العبد [illegible] الفرق [illegible] العبد [illegible] الشرط [illegible] التنازع انتهى فان الشرط للاجنبي

عائد الى المراد الشرط سلطنة الاجنبي [illegible] ما عن ابي حنيفة [illegible] كونه للاجنبي [illegible]

شرطه [illegible] الثاني في [illegible] الوجهين [illegible] على القول [illegible] الجواز [illegible]

والوثوق الشرط [illegible] العلامة قدس سره في التذكرة [illegible] كون الغرض [illegible] الى الاجنبي [illegible]

الخيار للعبد [illegible] فان الاولى [illegible] بالاجنبي [illegible] ان يكون [illegible] الشرط [illegible]

من اتفق [illegible] العلامة [illegible] بالاصول المذكورة [illegible] فرع الاول [illegible]

من عدم كونه [illegible] الشرط [illegible] الثاني [illegible] بالعكس

[illegible] الشرط [illegible] الحق [illegible]

[illegible] الوكيل [illegible] الاجنبي [illegible]

الاسقاط والحاصل ان [illegible] الخيار [illegible]

كون الخيار للاجنبي ولا [illegible] الشرط من الشرط له [illegible] انتهى [illegible]

الى الاجنبي [illegible] الخيار [illegible] على المشروط له [illegible]

الاجنبي للفسخ [illegible] على الاجنبي [illegible] على التوكيل [illegible] الفسخ

لكونه اجنبيا [illegible] الاشتراط [illegible] الا ان الظاهر [illegible] على صحة

وان الغرض [illegible] الى المشروط له [illegible] اذا كان الغرض [illegible] للعبد فلا

[illegible] الفسخ وان لم يكن [illegible] وكيل [illegible] شرط الخيار يعني الوكيل [illegible]

له الوكيل [illegible] الخيار [illegible] الوكيل لانه مؤتمن وكذا الاجنبي [illegible] الخيار

له [illegible] الثاني [illegible] على الاجنبي رعاية [illegible] الخيار له الا ان

له [illegible] الاصح [illegible] الثاني [illegible] الاطلاق [illegible] الا ان [illegible]

[illegible] بشرط عدم اشتمال الفسخ على ضرر المشروط له [illegible]

[illegible] من ان [illegible] اشتراط الخيار للاجنبي [illegible] مصلحة [illegible]

[illegible] الى المشروط له [illegible] عدم [illegible] الاطلاق [illegible] من الضرر

عدم [illegible] اصالة [illegible] من ان يكون صلاح الاجنبي [illegible]

[illegible] الابتداء ولعل الاظهر [illegible] عدم [illegible] الا ان [illegible]

الشرط [illegible] الاجنبي [illegible] الشرط [illegible]

مطلقا الا اذا [illegible] الغرض [illegible] وان لم [illegible] العقد [illegible] الا ان [illegible] الاجنبي

وان لم يكن [illegible] المصلحة [illegible] عدم [illegible]

[illegible] الشرط [illegible] عدم [illegible] بعدم المفاسد

[illegible] الخيار للاجنبي [illegible]

[illegible] على المشروط له [illegible] الخيار [illegible]

[illegible] العقلاء [illegible] الخيار للاجنبي [illegible] المشروط له

[illegible] الخيار للاجنبي [illegible] على [illegible] المشروط له [illegible] الفسخ وان لم [illegible]

[illegible]

في الفسخ مفوضاً الى الواحد منهما والغالب الصدق الا انه يمكن ان يقال ان الاجنبي ممن يطلق عليه الشرط له
عن الاضافة الى المشروط له فهذا الفسخ ثم لا يظهر ان الغرض كون الاجنبي اجنبياً كما انا ماكا نقله
لكنه بادر به الظاهر من اشتراط الخيار كونه على وجه الايثار من هذه الجهة ومع ذلك ففي المسئلة لا يخلو عن
اشكال والله العالم بحقيقة الحال وحيث لا يجب عليه رعاية مصلحة المشروط له فهل يشترط رعاية مصلحته
او عدم ثبوت الخيار له الا على هذا القول وان ذلك على وجه الاعتبار مجرد دعوى [illegible]
وعلى تقدير الاشتراط فهل الحكم دائر مدار الواقع فلو لم يلاحظ المصلحة الواقعية او بعد ظهور ان الفسخ
بعقد الفسخ او شرط وجود المصلحة وان اعتقد الفاسخ الفساد وجهان الثالث انه هل الخيار ينتقل
الاجنبي بل لا ينتقل الى وارثه ولا الى المشروط له اما الاول فالظاهر انه موضع وفاق والسر فيه ما
مر من ان الحق المشروط له اما الثاني فلان الحق هو حق الاجنبي بعينه [illegible] خلافا للفاضل فانه
قال لو كان لو شرط الخيار للاجنبي كان له دون العاقد فان مات الاجنبي فرجع الخيار الى [illegible]
لان الحق والرفق له في الحقيقة وهو اشبه [illegible] اختصاص الاجنبي بالخيار [illegible]
ولا يخفى ان حق المشروط له الخيار للاجنبي [illegible] لا يصلح الانتقال اليه [illegible]
فهنا [illegible] الكلام مع [illegible] واضح فان اختصاص الاجنبي بالخيار انما هو لعدم ثبوته لغيره
فكيف يكون الحق راجعاً [illegible] هذا الحكم ولا اعتبار بان يثبت هذا الحق للمشروط له بالشرط [illegible]
وان انتقل اليه [illegible] انه لابد من ثبوته لعدم كونه حقاً وعدم كون المشروط له [illegible]
خلاف ما يقتضيه ان الحق والرفق له في الحقيقة فانه يريد ان هذه في الحقيقة المشروط له [illegible]
لا يلازم الانتقال اليه وكيف كان فالامر واضح وكذا الحال فيما اذا مات احد من الاجنبيين [illegible]
لهما خيار واحد اما اذا كان لاحدهما [illegible] عرفت ان الظاهر قيام وارثه مقامه فان اعتبار الاجتماع انما
الحق [illegible] اذا كان اعتبار الجمع [illegible] على واحد ولا يعقل

للوارث

للوارث لان المجموع لا وارث له [illegible] لو اتفق [illegible] احدا سبب الحجر كالجنون
[illegible] الى الحاكم ويقيم الحاكم احدا غيره [illegible] في الوصية لعموم ادلة الولاية [illegible] الحكم
[illegible] النسبة الى الاجنبي [illegible] الحاكم مع عدم ثبوت الحق [illegible] المشروط له [illegible]
[illegible] الحاكم [illegible] الشرط وعلى القول بثبوت الحق له وانتقاله الى الوارث فلا [illegible] الحاكم [illegible]
[illegible] واما العاقد فيقوم الوارث مقامه ان لم يكن [illegible] في الشرط [illegible]
بين المقام وبين الوصية في غاية الوضوح فان الوصية ليست [illegible] فلا يسقط [illegible]
الوصي [illegible] ينتقل الى الوارث مع بقاء الوصية ومع عدم [illegible] يرجع الامر الى الحاكم [illegible]
[illegible] الرابع [illegible] عدم اشتراط [illegible] الخيار [illegible]
[illegible] كل منهما [illegible] واحد [illegible]
عن بعض اهل العصر [illegible]
[illegible] اصحابنا ابن الجنيد وابن حمزة قال الرابعة [illegible] الفسخ والامضاء [illegible] الحكم
حاكم [illegible] على الاشتهار مع النزاع وقال ابن الجنيد [illegible] الفسخ
الامضاء [illegible] الحاكم [illegible] الفسخ والامضاء [illegible]
حمزة لا [illegible] على الفسخ والامضاء [illegible] الاجماع في الاحد [illegible]
على الفسخ والامضاء اذا لم يستقل الفاسخ والملزم في الخيار [illegible]
[illegible] من الفسخ والامضاء اما اذا كان الخيار واحدا مستقلا [illegible]
الاخر [illegible] التعارض [illegible]
التقويم واما اذا استقل [illegible] الخيار فان كان الغرض [illegible] العقد [illegible] واحد [illegible]
او فسخ [illegible] سواء كان [illegible] اجاز [illegible] كما جاز [illegible]

عدم التنفيذ وهو كونه مستقبلا بفعل بانه فسخ الرد وان كان الغرض فسخ لظاهر نصهم على الفسخ وانا لم ار [illegible]

من طرف بعضها انه الزام العقد ولعل من جانب الراجع الى شرط هذا الخيار لقدم الفاسخ منهم ولعل هذا

اسقاط انما هو من الإيجاب لاحد المتعاقدين مع بقاء خيار صاحبه فان الاحكام من طرف الخيار [illegible]

استحق الفسخ والإيجاب كما مر بانه خيار حقيقة لانه بعد وضوح الاشكال الآخر ونظر عند هذا

لا يخفى ان عبارة الوسيلة لا تدل على ما ذهب اليه بل ربما يظهر خلافه فانه لم يظهر وما في الجواهر من انه

لم ير ما يدل على عبارة الوسيلة فان الاصحاب ما ذكر في التقديم وفيهما ما لا يجب الشرط الجواهر رحمه

اما للتبايع بعينها وكذا لو اعترضها بان شرط لاحدهما مدة معينة فى الرد كما في الخيار في المدة ولو شرط

لهما اولاجنبيها على خيار الفسخ فقد وان لم يجمعا بطل وان شرط لغيرهما فى الحج فقد المبيع [illegible]

بيع كان المبايع بالخيار بين الفسخ والامضاء فان اراد دفع الخيار كان لهما الشرط والنظر [illegible]

لغيرهما يرجع الامر اليه لعقد الخيار لاحد الطرفين والبناء عليه بالتعين لا ما هو المصطلح

وفي بعض نقل هذا الكلام ولم يشترط كونه من الشرع وهو بعيد مبني على الكلام بعيد لانه [illegible]

الحكم حيث انه عدم رضا الاجنبي بعقد عقد المتبايع الا اذا اشترط المتبايع المؤامرة على البايع

بعدم رضا الاجنبي ينفسخ عقد البايع وكلام الوسيلة انما هو لا يكون هذا الشرط امر [illegible]

من الشرع فلا يتوجه هذا الاشكال ما حملنا عليه الوسيلة ليس ببعيد كما فهمه الشهيد فان المؤامرة

عن المستقل في كلام السلف فقد يقبل نقل هذا الكلام حيث شرط الاجنبي منفردا فلا اعتراض

عليه وجعلهما نوع لحال او لجنس لعله يمكن اعتبار فعل والا لم يكن ذكره فائدة انتهى والظاهر ان

فعل وذكره على نوع الاجنبي الا لعلها والمراد بالاعتبار الاختيار والمراد بالاعتبار التنفيذ الطلوع حيث

عليه اعتراض والحاصل ان اشتراط الخيار للاجنبي مع احد المتعاقدين اى يجعل على المؤامرة وحيث هو انه

للاجنبي والعمل بالشرط لهذا نص الشرائع ثم يحمل اطلاق الامضاء عليه لعدم فائدة المؤامرة وشبهها

ومنها

بما ادلها انا التسوية في فائدة التنفيذ والنقض متوجه الى العقد فلا يرد الاعتراض عليه بانه لا

في الخيار بعض من يدعي بين الخيار لاحدهما الى من شمل على انه لا فائدة المؤامرة اكثر ان نظر الا [illegible]

حمل كلام غيره العقد على الالحاق مع انه قد يعلو الغرض باعتبار الاجماع على النقض لا مرجح فالاول

لمن احسن بالاعتبار مع ما من الطبيعة لانه يفوت الغرض فلذلك نعم ولكن كثرة الفائدة ما يجب عند [illegible]

الاحتمال اليها الا لا يحمل عليها لكثرة الفائدة ويؤيد هذا التفسير تفسير كلام ابن حمزة الذي هو

في المؤامرة على ما عرفت لعدم ارتباط ما بين الاعلى هذا التفسير كما لا يخفى وما في الجواهر بعد نقل عبارة [illegible]

في غير محله وكذا ما زعم ان الذي احتمله الشهيد هذه تقديم فعل الاجنبي مع استقلال كل من الاجنبي واحد

بالخيار منهم لانه نقل كلام ابن حمزة بعد ما حكم بتقديم الفاسخ منهم لو كان اجنبيا وحكم على الاول

بانه لا يصلح وعلى الثاني بانه في غير محله منظور لحكمه هذا على وضوح تقديم الفاسخ منهم وقد عرفت

فيها وقال المحقق انه بعد نقل ما في بعض اقوال العلماء بعض فسخ الاجنبي مع اجازة من المقرر وعدم

اجازته مع فسخه لم يكن لذكر الاجنبي فائدة انتهى وكانه زعم انه رجح الفسخ من احد المتعاقدين

الاجنبي فعارضه بان عدم الاعتبار بفعل الاجنبي لم يكن اعتبار فعل احد المتعاقدين وكان الاول

يجب انتفاء فائدة ذكر احد المتعاقدين فان الثاني يوجب انتفاء فائدة ذكر الاجنبي وبالجملة لا ينطق لذلك

لان الشرط لا بد من ذكره في جانب المؤامرة لان الخيار انما للاجنبي لا من الجملة هذا المعارض على

التفسير بين النقض وكانه مبتنية على العلاقة لاحد كلامه بعد احتمال التقديم منهم نظر الى الاجماع [illegible]

ولكنه عن سلطة كلامه من اصل انه يثبت الخيار للاجنبي مع احد المتعاقدين حيث على اصل المؤامرة ولا [illegible]

في خيار بعد تحقق واستقلال كل منهما باعتبار وبقاء احد المتعاقدين مستقلا والاجنبي وكانه للفسخ

كلا لاحد المتعاقدين من الشرط للخيار بما عدا الاول يجب عن سلطة العمل وكذا الاعتبار بفسخ الاجنبي

في العقد الاول فان الحكم منهما عدم نقض فسخ الاجنبي حكم منه بعضه من الشرط على الاعتراف

عدم النقض من احدهما منفردا وفي الثالث والرابع التفويض الى المشتري بالفسخ نعم في الثالث يصح ان يقدم الفسخ
حكم ان تقدم قال واو حمل المشتري على التردد في الوضع واحتمل الملك اشترط الخيار للاجنبي مع احد
على المؤامرة فلا دفع لما اورده عليهم بكون منع الانفراد لكنه غير واضح في الاحتمال وهو لم يرد على
الاشكال ويحتمل ان يكون مفصلا احتمال عدم نفوذ فسخ المشتري عند عدم الاستيمار اذا اشترط المؤامرة
وقد صرح به ابن القطان حيث قال ليس للبائع ان يفسخ حتى يستأمر فلانا ويأمره بالرد لانه جعل الخيار
لفلان او لاحد وهو احد قولي الشافعية والثاني انه يجوز له الرد من غير ان يستأمر وذكر ان الاستيمار
والمعتمد الاول انتهى لكنه كما ترى شرط في هذا الاجنبي مما شرط في الركن من الخلاف ويلزم على
انه يكون اعتبارها ان اعتبار ما يعتبر في الوكالة فهذا الاشتراط لم يعتبر تعيينه من اشتراط الخيار لو
شرط الخيار لاحدهما او لاجنبي بطل الشرط وصرح في كره ببطلان العقد ايضا وهو على القول باستلزام
الشرط لبطلان العقد ظاهر واما على العدم فالظاهر انه كذلك لانه الغرر الى البيع الساذج كما لو
ان شرط الخيار للوكيل ولنفسه قال الشيخ وهو بناء على الصحيح ومنع الشافعي من ذلك جوازا وابطل البيع
احد وجهيه لانه على ما ذكره وما يتفرع على ما سياتي من كون حق الشرط عليه ما اشترطه انه
وانه يكون فيه يفيد من الفسخ قبل التعيين بالاستيمار فليس له الفسخ الا بعد الامر الذي ليرد او لم يرد
الامر اذ كان المشروط الاستيمار على سبيل الاستقلال فلا بد من استقرار الراي ولو اختلف لعله اتبع الاخير
واما ما حكاه كره من انه يجوز له الفسخ قبل الامر احد قولي الشافعي فالظاهر انه مبني على عدم اعتبار
الاستيمار في الفسخ وفرض اشتراط الخيار معه ولو ذكر الاستيمار من قبيل حكاية فكان اشتراط
باشتراط الخيار للمكلف من امتثال امر من يتوقع امره بالفسخ ولهذا نظر اليه كون من عدم اعتبار سبق
في ثبوت الخيار ولا انتفا للتقييد بالنفقة الضمانية ما يخفى على احد ما في الجواهر من انه واضح البطلان
لا يخلو عن شيء لان الاختلاف انما هو فيما يستفاد من هذا الشرط في العرف لا في الحكم متبع ولا يجب على الفسخ

بالفورية

اقتضاء

بالضرورة فان المفروض انه شرط له وليس للاجنبي شيء وانما يعتبر امره في الفسخ وبالجواز فعلى
اشتراطه نفوذ الفسخ بالامر وجوبه ضمنا بعنوان عقدي ولتضمنا انه في هذا المقام ولا يخلو عن شيء
فيحط باسقاط الاجنبي لمسألة لان الحق للعاقد فلا اثر لغرض على ما في صدد بعد التذكر وحق
الخيار ولذلك لاجنبي حق العاقد فليس له ابطال الخيار حال الشك ولا ابطال الاختيار احد الطرفين تعيينه
عليه فلا ينافي ما ذكرنا انه يجوز اشتراط كل من تقدم الامر على الفسخ وعدمه بخلافه في حكم …
او مفاد ما ليكن اشتراط الخيار له ويتقدم الاستيمار على الامر فيعتبر هذه من الوجوه فان المتبع
هو جعل المتعاقدين واشتراطهما فما في الجواهر من جعل كيفية تقدم الامر على الاستيمار في نفوذ الفسخ او فيه
واشتراط الخلاف الى الظاهر وقع فيه ذكره وذكر القول وتعليقه لا يخلو عن اشكال لو انتفاء الخيار
بانتفاء الاستيمار فيه تامل لما عرفت من اختلاف الحكم باختلاف الغرض ولا يتحقق النزاع من اصله
وقد قيل هذه المسألة … دعوى كلامهم بانه مفروض فيما ظاهره انه نفي في احد قوليهم عدم اعتبار
سبق الامر اصلا وان الشرط ليس له … حتى يستأمر لانه شرط … ان يكون
الرد الا باجماعهما انتهى ومقاصد التعليل انما هو عدم جواز استقلال الثالث ولا اجماعهم
تقدم الامر وقد ذكره انما هو فيه ان قالوا ليس للبائع ان يفسخ حتى يستأمر فلانا ويأمره بالرد لانه
الخيار لهم وذلك احد قولي الشافعي والثاني انه يجوز له الرد من غير ان يستأمر وذكر الاستيمار احتياطا
والمعتمد الاول انتهى وهذا العبارة صريحة فيما حققناه من انه لا يشترط تعقيب الاستيمار بالفسخ …
اشتراط الخيار مرتبطا بامر واحد من الاجنبي او المشتري مثلا لما عرفت من ان الخيار للمشتري لا للمستامر
فيها انه لا يجب … في الشرط وتعيين محل الشرط … تعيين من عدم كونه استيمار
او معلق على … مع الاختلاف فالمتبع كيفية الاشتراط وان كان الشرط … رجوع امر العاقد الى
منهم مستقلا لا يجب … منها ما فعله … العمل الاخر فلم … اجيز او فاسخا

كان الامر مع سلطنة الشارط على الفسخ على تقدير امر واحد منهم بتقدم الفاسخ فان الجواهري ان

مع الاختلاف بتقدم الفاسخ دون المجهد اذا اختلفا بمعنى الاعجل ثم لا يأخذ بالمقدم

كما كان القدر لا على ما ينبغي ان يصح لاختلاف الحكم باختلاف الموضوع ثم في الصدد كلام بناء على معلومية

من اشتراط الاستيمار اما اذا اريد منه مجرد الفحص والمشاورة ولما كان الامر معلقا لا يباع امرا ونحو ذلك

البيع عملا بالشرط ولعل اهل الاشتراط الاستيمار ظاهر فيما ذكرنا لا يتجه ولا يرسل بعد فسخ الخ

لعدم خروج المؤامر بتخويج مصرفا المرجع في الامر منها الا ما يرجع اليه في غيرها من العرف في العقد

استقصاء البحث في المسمى وطائف الفقها انتهى وانت خبير بانه لا فرق في الرجوع الى العرف بين الجامدين

وان المثل انما هو اعتبار المشاورة بين فرع العلم الا اشكال في الحكم ومع الجهل فالمرجع هو الاصل

الاول فان صح يحمل الحلال ولعل الثابت في العرف غير مالا يضيع بالخصوص الفرق بين اشتراط الاستيمار

وجعل الخيار للاجنبي حيث ان الخيار على الاول للشارط فيما كان الامر انه معتبر وعلى الثاني للاجنبي وبذلك

للشارط على ما عرفت فرق في حضهم بينهما بالاكاد فبعض ما ينبغي فيه ولا يجب على ما عليه المصلحة

مع كون الشرط الاستيمار على وجه الاستقلال وبمع دعواه عند الشك وانتم ما قبل ان استقصاء

البحث في هذا المسمى ومطائف الفقيه فانه تقبض الموضوع الشرعي فهو بعد هذه

سوى العرف مجرد التتبع على بعض الجهات التابع الموضوع المجاورة فلا يعين تعيينهما بالاجمال

مع الزيادة والنقصان فان مجرد الاجمال يشغل العقل ايضا وهذا لا يخبر القطع بالحكم على ماحققنا

في الرضوان امارة عن توزيع الاجرة على النجوم انتهى واشتراط الخيار عند التحالف فانه مضجعا اما

الشرط لم تعتبر فيه تعيين مدة الخيار وان كان الحجاب مع ضم النظر عن ماله عند التحالف فلانه تعيين

فان الخيار وجب اعتبار التعيين في الاجمال يبطل البيع وان قلنا بان دخل الشرط الخ فسخ البيع

لزيادة الغرر الابحال لاحق الشاهي كونه مفسر الحجاب حالة المعروف الفساد لان دخال الخيار المجهول

باختلاف العرض وكلي ومنفصل فابطه الاختلاف يلزم الغرر فانه الامر انه ليس من عزوه الاجمال حيث انه ان

ليس ماخوذا في ما هو معتبر عند العقل بل انما هو كما تشخيص الطالبة وغيره من الحقوق ولهذا يعتبر في النسبة

السلم تعيين الاجل مع انه استحقاق المطالبة يمكن ان يكون مرسلا بمجرد بوصف القبض الا ان يقال

انه بعدلا لكان يحققه مجرد عن الفائدة لكن التقدم بالبيع عن احتيال حتى معلوم السنة فيجهالة الامد

الشيخ قده وجماعة الى عدم اعتبار التعيين لكن يعلموا انه يحدد شرعا بثلثة ايام ونظر الى الاخبار

لجهلها منهم ولا ملك رواية تدل على ذلك والنبوي المشتمل على الاخلاء بالاصرح بان ارادة ملك ذلك

لا تخرج وكان تحق تعيينه هذا النوع من الخيار بالاستيمار نحو تقييده بمورد الشرط مثل الثمن او عند

البائع والارتفاع بالبيع عينا فقط او مع التمكين وبالبدل مع التعذر وبدل عليه انه المقتضي

نفل العقد ومحرمات كون البيع الجامع للاركان مقتضيا للتصرف كالادريب بما انه في نفسه كل قد

فرده انا يرجع على ما هو عليه عند العرف بقوله احل الله البيع وايضا فالمقام ما يصلح للمنع الا ما يتوهم

من التعليق القادح في الانشاء وسيتضح فساده مع انه ما اطلق عليه اهل العلم كالا الشاذ من اهل

الخلاف مع انه مخصوص المسائل الخيار فهو صحيح مستقر وجوز ان يشترط الرد متى تملكه الوارث

مجردا استيفاء الثمن في تمام المدة المضروبة ومقيدا بقبضه مع القبول بان يكون موزعا عليها انا

او الاختلاف مع لا يكفي مجرد الرد الا ان يكون على النحو المقرر ووجهان في شرط الخيار في الكل وفيما

اما البعض وفي البعض في المعين ما البعض الخاص ومادون الا ما فوق ثمان الشرط الخيار في البعض ثم ما فوق في البعض

من الثمن كاشتراط في الكل ورد الزائد عن المستحق لا معول فان تحدد الثمن بعينها من اعادة الوحدات الشرعي

ولم يكن ذلك ملكه فلا يصح لا اعادة هنا انما الشرط رده الزائد على تمام الثمن في فسخ الكل واما الزائد

على البعض فلا وجه البطلان بجهالة الفسخ ولا معنى لقوة البيع انما السلطنة على انفساخ ما زاد

من البيع هنا كما اذا كان تعيين الرد واما اذا كان الشرط مجرد الاستطاع القدر من عنوان الرهن

وان سلم عن هذا الاشكال الا انه يجب ليطلب حينئذ عقده عن امائه او غيرها او عن نائبه او هبته او غيرها
بطل الفرع في شيء فرع لو شرط انتفاع مشتر بعض الثمن او الخيار في بعضه ففي الجواز نظر وكذا لو ادعى الثمن
نحو ما لو شرط كل اثم تقسيط او لا تقسيط انه يمكن ظهور انه لا وجه للتأمل في الجواز ولعل الشك انما نشأ من حيث
هذا الصنف من الخيار على خلاف القاعدة فيقتصر على ما ورد به النص وقام عليه الاجماع فيرجع الى الزام
في المقام انه لا بد استصحاب الاعلام مذهب كل منهم المصرح به هو ان التنجيز معتبر في الشرط كما في العقود
لمنافات التعليق للانشاء فما وجه تعليق الخيار برد الثمن بعينه ومنا كان المقام مقام فلا بد من
بسط الكلام وانكشاف اللثام عن هذا المقام ولنمهد مقدمة ينكشف عنها ما هو الاولى ان الانشاء
ولا بقاء عامة غير عقد القلب على الالتزام بالاحكام الخاصة في البيع مثلا من احداث حالة في نفس المشتري بالنسبة
او في نفس غيره عقد القلب فالالتزام بالبيع والشرط عبارة عن الالتزام وعقد القلب على انقطاع
الزوجية وليس لها دخل بالبيع اولا انتقال المبيع الى المشتري وسلطنته عليه الا تبعا بعقد البائع
ابتداء وانما يتفرع عليه ثانيا بيان ذلك ان الملك انما يقتضي نفوذ التصرف وانما يحصل نفوذ السلطنة
وليس من مقتضيات نفس الملك وانما هو من آثار شرعية الملك ملكا فان اهلية الملك في بعض الشرع
جميع التصرفات والثاني ملك الملك على السلطنة عليه الاثار ولا بقاء السلطنة الثابتة انما هي باعتبار
القدرة على سبب النقل وهو احداث المعنى الاثاري في النفس والحلول الشرعي وانما هو من [illegible]
بسببه لا شيء اثر باعتبار تولده منه لا شيء ان الفصل يتحقق منه الاحكام مع ان الاول لا يحصل فيه
الانشاء وكذا الحال في جميع ما يتوقف عليه الاثر مما يأخذه الانشاء عن الاثر غير حيث يكشف عدم الشرط
وانه لم المشتري على انشائها بعلم بعدم امكانها ولو كان الانشاء نفسه ان المانع الشرعي حصل بعلم العلم به
الانشاء لم يكن باعتبار اخر في حصولها معنى الثاني ان كلا من الموضوع والمتعلق وغاية الانشاء يكون
محله احد وذا به غير منطبق بحيث المشتري مثل كون المبيع مما ينتفع به وعدم كونه ام الولد وعدم كون

المطلقة

المطلقة حائضا او في طهر المواقعة وعدم كون المرتهن جاز ان يعلق او في العدة وهكذا او مثل كون الاكل
فيه الا انه شرط قبل المباشرة ومثل المبيع الا ان شتمه باصل الشرع والمجلس والخيار وقد يكون معدودا لعقد
عقلا مثل كون الشاهد او الزوج موصوفين بصفة خاصة او كون الوكيل فيما في الانشاء الخصوص فيه مترتب الشرط
تامة الاثار الا انه منوط بعدم انتفاء ذي الخيار الفسخ وذلك الخيار بعضها يتوقف على حقيقة الاثر وبعضها
يتوقف على بعض الاثار وبعضها يتوقف عليه كلها وبعضها لا يتوقف على شيء منها الا انه يتوقف على حصول
مثل كون المشتري والقياس الا عند مجهول عليه ما قرن الايجاب بالقبول وكون الصيغة على النحو الخاص وما كان
الجهول فيتوقف عليها تمامية الانشاء مطلقا سواء كانت لاجل الاثر الموضوع او المتعلق لا يتوقف عليها شيء
الاثار نعم قد يتوقف بعض الاثار على الحدث الحصول لشيء موضع اللازم اعتبارها شرطا او ما للنوع عند
ولذا يبطل العقد بانتفائها ولا يمكن اسقاطها بحال لا غيرها فانها غاية ما يثبت الخيار وما يتوقف
عليه القبول او التعلق او نحو ذلك فلا يرتفع الانشاء بانتفائها بالفرض وانما يرتفع الانشاء الفعل والانشاء
الانشاء والمشتري في بعض الصور حالا [illegible] الا ان الشيء بعد الحصول لا يتوقف على شيء في حصول اثر
نعم يتوقف على ادامة البقاء في بقاء الانشاء كالقبض والقبول والاجازة والانشاء بعد حصول [illegible] يتوقف
على شيء ومن هنا استفيد ان التعليق بباقي الانشاء فانه ان كان حالا لا يتوقف على شيء ولا يمكن تعليقه
والا فلا انشاء حتى يعلق او يتحقق [illegible] الجزء ليس للمشتري ان يعتبر شيئا على الانشاء وحيث ان الانشاء
انما يتوقف على بعض الفعل الرابع او يتحقق بالجملة ان ثمرات الانشاء تختلف فبعضها التحصيل
الاعراض انفسها وبعضها التحصيل استعداد الوجود في الوقت الخاص فالكتابة يحصل لها عند العبد
بجعل بحيث يتحقق عند اداء مال الكتابة وحال البيع فان ثمرته نقل الملكية فكل الانشاء الا ان يكون
التقول الفرد عند العرف لعدم شمول الادلة سواء البيع مثلا يختص بما لا صحيح للانشاء [illegible]
لتحصيل استعداد البذل فيبيع الشيء الان بعد [illegible] من قبيل التناقض الخاص [illegible] ما يتحقق [illegible]

(على امره) ١١

اما خال عن التعليق او مشتمل عليه حقيقة او حكما والمعلق اما التعليق فيه بحسب الانشاء كالحب الاخر

الانشاء المعلق كالعقد المنجز والكتابة ونحوها مما يتوقف عليه الانشاء واما على كيفية الموضوع المأخوذ في

العقد كتعليق الوكالة على كون البيع عند قدوم الحاج او كون المشتري من العلماء او كون الهبة بعشرة دنانير

واما على اوصاف موضوع العقد كالعين في العقود المملكة لها كالبيع والصلح والهبة والمنفعة في

المملكة لها او المتعلقة بها كالاجارة والوقف والسكنى والتحبيس والعارية واما على امر خارج

على الانشاء او مقارن او لاحق والتعليق على اللاحق يجامع تأخر الاثر البتة فلا يكون الا

التعليق عليه والاثر مقارن للانشاء على تقديره ومثل قولك طلقتك الان ان جاء زيد غدا

وكل منها اما بلفظ الشرط اسما مثل قولك بشرط كذا او فعلا مثل قولك واشترط عليك ان

الجزم مثل قولك على ان تفعل كذا او بأداة الشرط او على سبيل التوصيف على نحو اخر وعلى التقادير

فالمنشئ اما يعتقد تحقق المعلق عليه او يعلم او يظن باحدهما او يشك [illegible] على هذه

الشك اما يتعلق قبل الانشاء على الامور المذكورة بان يكون ما دام [illegible] واما بعد قبل

الانشاء او القضية الملتزم بها كقولك انجاز بعد ان [illegible] في البيع

جاء زيد وبالجملة فالمراد اعتبار المنشئ كالاخير اذا تمهدت هذه فنقول ان الاصحاب اطبقوا على

اشتراط التنجيز في العقود فقد صرح به الشهيد وغيرهما من المتأخرين بل ادعى جماعة من متأخري الاصحاب

الاجماع عليه صريحا وحكي عن الشيخ والحلي والعلامة وعن فخر الدين ان تعليق الوكالة على الشرط لا يصح

عند الامامية وكذا غيره من العقود لازمة كانت او جائزة وعن تمهيد القواعد دعوى الاجماع عليه

عن ظاهر المسالك في الوقف الاتفاق عليه ولم ينقل فيه خلاف لاحد ولكن صرح في بعض القواعد [illegible] الجواز

ادعى الاجماع عليه وعن التمهيد ذلك في القواعد انه جعل الاصح صحة تعليق البيع على ما هو شرط

فيه كقول البائع بعتك ان قبلت فصحح والاشهر [illegible] تعليق الوقف على الامر الواقع مع العلم

كقوله

كقوله وقفته ان كان اليوم الجمعة ثم قال وكذا غيره من العقود وفي الرياض نفي الخلاف عنه

حكاه عن تصريح جماعة بل عن ظاهر الكلام الاجماع عليه ونسبه من الجامع في مسألة ان كان لي فقد بعته

ان التعليق انما ينافي الانشاء في العقود والايقاعات حيث يكون المعلق عليه مجهول الحصول وعن

العلامة ذلك في القواعد انه على صحة ان كان لي فقد بعته بانه امر واقع يعلمان وجوده فلا يضر

شرطا وكذا كل شرط علم وجوده فانه لا يوجب شكا في البيع ولا وقوفه وحكي عن بعض [illegible] ولا يضر

وعن الشيخ [illegible] انه حكي في مسألة ان كان لي فقد بعته قولا من بعض الناس بالصحة وان الشرط

لا يضر مستدلا بانه لم يشترط الا ما يقتضيه اطلاق العقد لانه انما يصح بيع هذه الجارية [illegible]

اذا كان اذن له في الشراء فاذا اقتضاه الاطلاق لم يضر اظهاره وشرطه كما لو شرط في البيع تسليم الثمن

الثمن او ما اشبه ذلك انتهى وقال الفاضل القمي ثم ان التعليق قد يكون بالصريح كقولك بعت

هذا الفرس ان جاء زيد [illegible] وقد يكون ضمنيا كما لو باع مال الموروث [illegible]

واتفق انه كان ميتا لانه انشاء البيع [illegible] على الجزم فكانه معلق على موت المورث وهذا

اذا لم يحصل الجزم بالايقاع بان يكون الايقاع عنده معلقا على الموت والا بمعنى انه جزم بالايقاع

(ما لم) سواء كان متوقعا الوقوع او خالي الذهن او معتقدا انه اتفق فعلى كل مرة [illegible] الظاهر الصحة

انتهى [illegible] في مسألة الاشتراط التي [illegible] بعض [illegible] ان التعليق [illegible] الجزم

المعتبر في الانشاء وقال العلامة [illegible] في الخامس من الشروط الجزم فلو علق العقد على شرط لم يصح وان كان

الشرط المشية للجهل بثبوتها حال العقد وبقائها مدته وهو احد قولي الشافعية واظهرهما عندهم الصحة

لان هذه صفة يقتضيها اطلاق العقد لانه لو لم يشأ لم يشتر انتهى وقال الشهيد [illegible] لان الانتقال

(واللزوم) بحكم الرضا ولا رضا الا مع الجزم [illegible] التعليق [illegible] والجزم ينافي التعليق لانه بعرضة عدم الحصول

ولو قدر العلم بحصوله كالتعليق على الوصف لان الاعتبار بجنس الشرط دون انواعه فاعتبر المعنى العام

دون خصوصيات المقام ثم قال لا يبطل خصوص الوكالة التوكيل الخ فقد عرفت ان هذا تعليق على الواقع
الحكم فهو على التنويع او مصداقا للامعلق على الوقوع وكذا لو قال خصوص الوكالة وكذا التنويع واما الامر
حيث تعليق الامر ان كان نفعه حق فهو حال الى انه نظر وهنا اختصاص الحكم بالمستقل وعلى بعضهم بانه
مناف لما هو وضع العقد عند اهل العرف والعقلاء وغيرهم واختلف انه لم تتم هذه الحجة
فرد بان التعليق منافي معناه ترتب المسبب على السبب الحقيقي ما دام على سبب العقد بان هذا
الاستدلال انما هو من جهة انصراف الادلة الا ما هو المتعارف والمتعارف فهو التنجيز وقد يقرر بانه يعتبر
بان العقل لا يعلم شمول الادلة له فان القدر المتيقن انما هو المنجز وهذا انما يتم مع ضعف الانصراف
الادلة الى ما هو المتعارف وادعى عدم شمولها غير ثابتة وقد يقرر بان التعليق يوجب تأخر المعلول عن
علته التامة فان اثر العقد لكونه عند اهل العرف علة تامة فتأخر اثره عنه وتخلفه عنه وكونه
عند الوجه معلولا اما الاول فلانه من تمامية التأثير وعدم تأخره عنه فلا تشمله الادلة فالفاسد
تدعى ان اصل النقل لا يمكن ان يحصل بنفس الانشاء وعلى ذلك لا يكون الا بالجزم والقطع بذلك والتعليق ينافي
واللفظ المتعلق في العقد هو الناقل فلو علق على حصول شيء اخر لم يحصل النقل بذلك اللفظ
اللفظ وهو خلاف المفروض والظاهر انه لو قال واللفظ المذكور في صحته انه مما يقبل التعليق الا ما ذكره
وما يعلق على الوجه المتقدم انها منقوضة وقال بعضهم ان التعليق ينافي الانشاء عقلا وانه غير قابل
للتعليق بالذات وكان الوجه فيه ان الانشاء لكونه فعلا اختياريا لا يتوقف على ارادة حصة فان انشأ
ما لم يعقب صيغة التعليق لكونه موجبا للترديد يمنع من صحة الانشاء عن الشيء والتحقيق
المقام ان هذه الاقسام مختلفة الاحكام اما الشرط المستقل فلا اشكال في صحته وعدم منافاته
سواء كانت واحدة او كيفية الانشاء كشرط الخيار او الى اجل متعلق كشرط الشياع والكتابة سواء كان
متعينا او متحيرا سواء اعتقد المنشئ تحققها او عدمه او ظن باحدهما او شك لان الانشاء البت بعلقها

الثانية متعلقة كالمحتمل فان شرط الخيار يعلق انفسخ الانشاء على عدم فهو غير المضار وشرط الضمان
والكتابة ونحوهما لا انشاء بالشرط ارتباطا عقليا لان شرط الخيار يكشف العقد بكيفية خاصة
لا معلق لها على شيء وبعبارة اخرى ان الشرط الاضافية صورة الشرط جزء من العوضين حال العقد
العوضين في الحاله فلا يحصل بالشرط ربط للعقد على شيء لا بالعوضين فان انتفاء الربط بين المتعاقدين
بحيث كان الارتباط والتمليك ربط العقد بتعلق محقق ومقوم لا ان شرط ابدا ودونهما
ان التردد في تحقق هذا الشرط الجزم بعدم تحققه لا ينافي العقد لان الجزم بعدم تسليم احد العوضين
لا ينافي الانشاء بالشرط وكذا الحال في التعليق على الداخل في تحقق الانشاء او ترتب الاثر عليه والجزم
فهو مثل قولك ان كنت ابني فحقق وهو كذلك الانشاء كقول القائل ان كان فيه حق فهو حال لو وقع
او الجزم بالعدم فان لم يمنع من الزام المنشئ على الالزام فلا اشكال في الصحة الخ وعليه ان كان الامر
كان قضاء الاثبات في الجزم بانتفاء التعليق ومع المنع فالامر واضح وكلام في ذلك بعض صلحاء من احوال
الموضوع او متعلق وحال الحكم وقد اشتهر ان تعليق العقد على مقتضاه لا بأس به وان
ملاك قد عد صحيح تعليق البيع على القبول او على كون المبيع ملكا للبائع ومن بعضهم صحة تعليق
قبول الزوجية ان شئت امثال البيع تقتضيه الانشاء ويتوقف عليه فان ثبات الانشاء بالبائع لا
يتوقف على قبول المشتري بل يحصل ان يتوقف عليه الاستقلال نعم التحقق النقل على القبض يتوقف
الاثر عليه البيع المركب على الايجاب والقبول ليس انشاء لما انتقض حالة ان القبول مقوما
وما كون المبيع ملكا للبائع فالامر اوضح فانه لا يتوقف عليه الا ترتب الاثر وكذا الحال في الاطلاق
فالظاهر ان النزاع عنه مجرد ارتباط الانشاء بالمعلق عليه سواء يتوقف عليه ذاته او ترتب الاثر عليه
كان الوجه انه لا يلحق حقيقيا على ما هو الواقع وليس له اعتدادنا من قبيل النفي والتصريح بالواقع
لا في حالة التعليق على الاجنبي فانه انما يستتبع تأخير الاثر وهو يستلزم التردد الا انه مع ذلك

ان التأخر الحاصل بسبب تأخر العلم عن التأخر بالاختيار الذي هو مخالف لوضع الانشاء ولما
ان تعليق الانشاء على معلق عليه في الواقع ليس الا تنبيها على الواقع بخلاف حدوث التعليق مع تأخر
المعلق عليه خروج عما عليه الانشاء بكون المنشأ معلقا عليه هذا الا ان الضابط مع التردد
نعم انكشف بعد ذلك الجهل بقوله ما بايع انما يتحقق منشأ الالزام على تقدير تحقق التقوى
المعروض لجهلهما وان كان مع عدم تحقق الالزام حيث ان الجهل بالامر الواحد غير معقول تحققه
مع الجهل بالشرط مثل ان الاشتراط يكون ما التقضي بالجهل بتحقق ما يرتبط به الانشاء بالاحداث
نفس الالزام لا تردد فيه كما عرفت ظاهرا ان التعليق على الربط ليس تعليقا في الحقيقة الظاهر
ولا يرجع خلاف التعليق على الاجنبي عما نحن فيه الجهل في الحقيقة ويرجع الالزام وهو في الحقيقة ليس
نعرض الانشاء ان مثل هذا وان كان انشاء يصح الا انه عند التحقيق ليس كل ما لا يتحقق الانشاء الا
للجزم به نعم لا يعتبر الجزم بتحقق ما يرتبط به كما عرفت تفصيله فظهر ان بيع الانشاء بالعلق على الحج
للتعليق سواء توقف عليه ذاته او اثره مع ان العلم بفرقوا بينهما حكما في الجميع بالصحة العدم جريان
الوجه المذكور مع ما ذكرنا في تعليلهم الجزم في الصحة المزبورة فان المعلق عليه يتحقق العقد
مثل القبول والملكية والشبهة لا يتوقف عليه قيام الانشاء بالمنشئ لا بتفصيل الانشاء لا يجري الا في اقل
كون الربط حاصلا بجعل المنشئ وكونه ثابتا في حد ذاته كما عرفت على الخصوص في الانشاء وخلاف
ويظهر من التمهيد ذلك فتعلل الجزم بالطلاق فيما لو زوج امرأة ثبت نظاقها محرم عليه فظهر حلها
بعدم الجزم حال العقد قال وكذا الاتفاق في الخلع لو خالع المرأة او طلقها وهو يشك في زوجيتها او
نائب الامام ما صنه لا يعلم هل به ردان ظهر له الاثم قال ويخرج من هذا بيع مورثه ظانا حياته
فبان ميتا لان الجزم هنا حاصل لكن خصوص البائع غير معلوم ولذا قيل بالبطلان لمكان العدم القصد
الى نقل ملكه وكذا لو زوج امة ابيه فظهر ميتا انتهى فان اراد عدم الجزم بالانشاء المنافي لذلك

ما هو

كما هو الظاهر فهو بمكان من الوهن لما تقرر من ان الالزام كالرضا يمكن ان يتحقق مع الجزم بعدم تحقق
متعلقه فضلا عن التردد نعم ان الظاهر ان حقيقة هذا الانشاء انشاء الالزام المترتب عليها انما يتم
ايجاد علقة الزوجية والطلاق احداث الفرقة والتوليج الا انهما لا يتم ولا يصح ولكن ذلك يظهر في الفرق بينهما
خلاف ان المراد عدم الجزم بترتب الاثر فهو كما ترى لكن الاجماع على عدم لغوية في الجملة كان خلاف الغائب
وبيع الغائب كما مع التردد في تحققه سبق منه تصحيح البيع المعلق على القبض والملكية ثم
من قال بخروج من هذا مع ان الاثر والجزم حاصل بالفرض فكيف يمكن ان يقال ان البائع غير معلوم
ان الفرض انه الاشتراط مع الجهل المنشئ بكونه منصبا صحيحا لا لاستحالة توضيح ذلك ان بيع الوارث
مال المورث مع ظن الحياة ليس عن الوارث فضولا عما عن نفسه بحاصل موت المورث فاما عن نفسه
عدوانا واما على العقد وكيف كان فهو حين البائع معلق للتهم لا ان يقال ان مراده انه لكونه
عن المورث لم يقارن طيب نفسه نقل المال عن نفسه فيبطل الا شرط حين العقد بقارن طيب نفس المالك
لكنه يتم على القول بفضول بيع المكره مع تحقق القصد وعدم تأثير الرضا بعد ولا التحقيق الحق
حصول القصد على طبق القول كما هو ظاهر بالتأمل فيما تقدم من ان الرضا بعنوان حقيقة والحاصل
ان المراد ان خصوص كون المالك ليس قاصدا بالبيع لم يكن معلوما حال العقد مع كونه في الواقع كذلك
يصلح لمنشأ الانشاء على هذه الجهة فيبطل الا انه انما يصح باستقلال المال عن ملك المورث كما هو كذلك وقد
سبق لهذا الاحتمال العلامة في نهاية والفخر الاتفاق على ما حكي وكان حكي ان الشهيد فيمن عقد
الاشتراط الاجماع على الصحة والحق عنه هذا ما عليه الفاضل بل الفاضل وان كان متحيرا في الصحة الا انه حكي
في الواقع والتصريح بان ما هو تقدير بعد ذلك ثبوت نفس الالزام ليس هو ما ينبغي على الامر
اقتران العقد بغير معلوم ولعلهم حملوه على ما لو جزم هنا لا يمكن ان يقال ان التعليق على الامر الاجنبي
غير قادح مطلقا يستلزم ان الاثر لا يوجد الجهل بتحققه لكون حاصل العدم تحقق الاثر مع الاتيان

الاوامر والنواهي يمكن ان يكون معلقة على شرط مجهول الحصول كالامر بالمدح والذم كما يمكن ان
شخصا في التصرف في المال على تقدير مجهول كونه مالا له كذا يمكن ان يبيعه كذلك مع حصول الالزام كما يمكن ان
يكون البيع له على هذا التقدير المجهول الحصول وكون نفس الالزام والالتزام محققا لا ينافي الجهل بتحقق ما التزم
كما يصح ان المدعى على تقدير كونها زوجته فكذا يمكن طلاقها على تقدير كونها زوجته مع الجهل بذلك
انشاء القضية المشروطة كما يمكن الاخبار بالشرطية وكذا انشائها الا ان يدعى الاجماع على خلاف
فلا يثبت الا بالادلة او يتمسك بالاجماع وكلاهما محل نظر اما الاول فواضح واما الثاني فلان مورد كلامهم
غالبا انما هو التعليق المستلزم للتاخير وكلام الاجماع وشرطها ان تقع منجزة فلو علقت على
شرط متوقع او وقت متجدد لم يصح وفي الروضة وبطل التعليق
قول الماتن في الوكالة وشرطها التنجيز فلو علقه على شرط متوقع كقدوم المسافر او صفة
مترقبة كطلوع الشمس لم يصح انتهى فالمراد من الصحة ما يعلم تحققه وانه لم يتحقق في الحال
لما اطلاق آخر وهو المقارن ولاحظ وتتبع وكيف كان فتحصيل الاجماع مشكل
التحقيق ولكن الانصاف انه لا يمكن ان يكون المنع معولا عندهم والله العالم وبالتأمل
نظائر ما نحن فيه من الاحكام في هذا الباب تعرض لها جماعة من مشايخنا قال
ان العمدة في المسألة هو الاجماع وربما يتوهم ان الوجه في اعتبار التنجيز هو عدم قابلية الانشاء للتعليق
وبطلانه واضح لان المراد بالانشاء ان كان هو مدلول الكلام فالتعليق غير متصور فيه الا ان الكلام
ليس فيه وان كان الكلام انه كما يصح انشاء الملكية المحققة على كل تقدير فهل يصح انشاء الملكية
المحققة على تقدير دون آخر كقوله هذا لك ان جاء زيد غدا وخذ المال قرضا او قراضا اذا اخذته
من فلان ونحو ذلك فلا ريب في انه امر متصور واقع في العرف والشرع كثيرا في الاوامر والمعاملات
من العقود والايقاعات ويتلو هذا الوجه في الضعف ما قيل من ان ظاهر ما دل على سببية العقد



مسببية على حال الدفعة فتعليق اثره بشرط من المتعاقدين مخالف لذلك وبعد الغض عن عدم
اختصاص ادلة السببية بالعقود اللازمة كوجوب اوفوا بالعقود ودليل حلية البيع وتسلط الناس على
اموالهم كان في اثبات المسببية العقد سبب لحصول ما انشأه على طبق ما انشأه
اوفوا بالعقود الا مفاد اوفوا بالعهد فان العقد كالعهد اذا وقع على وجه التعليق فترقب
تحقق المعلق عليه في تحقق المعلق لا يوجب عدم الوفاء بالعهد والحاصل انه ان اريد بالمسبب
مدلول العقد فعدم تخلفه عن انشاء العقد من البديهيات التي لا يعقل خلافها وان اريد به الاثر
الشرعي وهو ثبوت الملكية فيمنع كون اثر مطلق البيع الملكية المنجزة بل هو مطلق الملك فان كان
البيع غير معلق كان اثره الشرعي الملك الغير المعلق وان كان معلقا فاثره الملكية المعلقة مع ان
تخلف الملك عن العقد كثير جدا مع ان ما ذكره لا يجري في مثل قوله بعتك ان شئت او ان قبلت فانه لا يلزم
هنا تخلف اثر العقد عنه مع ان هذا لا يجري في الشرط المشكوك المتحقق في الحال فان العقد حينئذ يكون
مراعى لا موقوفا مع ان ما ذكره لا يجري في غير البيع من العقود التي قد يتاخر مقتضاها عنها كالجعالة وليس
الكلام في خصوص البيع وليس على هذا الشرط في كل عقد دليل على حدة ثم الاضعف من الوجه المتقدم
التمسك في ذلك بتوقيفية الاسباب الشرعية الموجبة لوجوب الاقتصار فيها على المتيقن وليس الا
العقد العاري عن التعليق اذ فيه ان اطلاق الادلة مثل حلية البيع وتسلط الناس على اموالهم
وحل التجارة عن تراض ووجوب الوفاء بالعقود وادلة سائر العقود كاف في التوقيف بالجواز فاثبات
الشرط في العقود مع عموم ادلتها ووقوع كثير منها في العرف على وجه التعليق بغير الاجماع محققا او
مشكل انتهى وفيه للنظر مواقع منها ما ذكره في ابطال الوجه الاول من ان الاجماع الاول غير معلوم وما ذكره
في الاجماع الثاني من الاستدلال بانه لم يقع في العامة من العقود والايقاعات ما اشتمل على التعليق
فكيف فهو معطوف على قيام الاجماع على عدم الجواز وانه المستند فكيف يكون وقوع ما يخالف

انه قال ان الاجماع على الاصل لا ينافي قيام الدليل على الخروج ولكن ليس هذا الحكم عند الفقهاء مما يقبل
التخصيص والتبديل اصلا الا الصوري بين بعض خصوص التبديل الى الآخر قطعا فرجع ذلك الى انه
المبطل عندهم على ما يبين على ما عرفت احدهما ما بنا في المقام وهو التعليق على الاجنبي المجهول
هذا هو الذي يدعوا ابتنائه للاثار بالذات عقلا حيث ان الجزم من لوازم الانشاء والتردد ينافيه
لم وهذا وان كان عن النظر على ما حققنا الا ان دعوى وقوع هذا النوع من التعليق في الشرع
وانحصار الفساد بتعليق الرهن وبالشيء انتصر على دعوى وقوع عقد الاداء على ما اشرنا اليه فافهم ولكن
ما يوجب التعبير الا ان تكون المعتبر عند من التحرير الثاني وهذا انما يقع لكونه خرج جماعا على الجميع
من كونه تبديلا من حيثيته لا مطلق التبديل وكذا الحال في غير خيار الوقف عبارة عن التصدق
من حيث والنكاح عبارة عن التزويج وكذا بل الاجارة عبارة عن التسليط على العين لاستيفاء المنفعة
وكون المنفعة متأخرة لا ينافي ذلك فانه فرق بين قول المؤجر لك الدار الآن من السنة المستقبلة
وقول المؤجر لك الدار من السنة المستقبلة بعد مجيئها فالاول هو الذي تنشئ المطابقة الاولى فان تأخر
المنفعة المملوكة عن العقد لا ينافي فعلية التمليك ولا يجري هذا في تلك الثاني حيث ان
الثاني ليس شخصا للملك فعلا بل فعلا المتأخر فان الثاني منفصلها [illegible] ان الانتفاع من
وكل سنة غير الانتفاع منه في غيره والحاصل ان كل الاثار لا يمكن تأخيرها عنه الاجماع
حيث انه على خلاف وضعه نعم قد يكون اثره مجرد الاعداد فتأخر الفعلية عن الانشاء كالوصية
والكتابة والتدبير والضمانة والمزارعة والمساقاة لا بد من ملاحظة حقيقة الانشاء وان اثره
وكان مثل هذه الموارد ربما يشتبه فيه والتسمية فيتوهم ان الوصية تمليك بعد الموت
والكتابة عتق معلق على اداء مال الكتابة والتدبير عتق معلق على الموت والجعالة تمليك معلق
على العمل وهكذا الحق ما حققناه من الفرق بين الامرين فافهم واما ما ذكروه من المثال فهو ليس
ما نحن

ما نحن فيه حيث ان القرض والقراض يتوقفان على تحقق المال عقلا وتسلطه فذلك نوع التعلق
على الحقيقة لا ريب في ان تعليق الاثار على ما يرتبط به بالذات غير قادح وما لم يتحقق الشخص من
المال لم يتحقق القرض والقراض فهذا ليس من التعليق في شيء نعم لو اراد الفقهاء من هذا الكلام [illegible]
تعليق باطلاع للجهل بالمجهول او ارادة التاخير بالحد ما عرفت فيه ما ذكره في ابطال الوجه الثاني
محكم هذا الوجه ان هذه الاثار انما لم يرد في الشرع بالنسبة اليها الا منجزا او غير منجزا ولكن العقد لا يدل
الا على ترتيبه ما هو المتعارف على ما هو عليه في الغالب ولم يرد بالنسبة الى التعليق نص جديد وفي
هذا نفسها انها جيدة على ما عرفت ان الادلة ظاهرة في ترتيب الاثار عليها حال الوقوع لا انها فحد
كلك فلا دلالة ظاهرة في الفرض فعدم انحصار دليل الصحة في قوله تعالى اوفوا بالعقود وتصريحه فانه
ترتيب الاثر من حين الوقوع لان قوله تعالى احل الله البيع يقتضي الحلية سواء كان منجزا او معلقا لا ان كل
الا ان هذا الوجه ان نظر المستدل ليس الى ما نعرض ان تأخير اعمال العقد ينافي الوفاء بكل [illegible]
الوفاء ليس الا العمل بمقتضى العقد بل انما نظره الى ما حققناه من ان الادلة ظاهرة في الفوري للاثار
فحدها انفسها ابيه من التعليق والجزم فيه احد في هذا التعليق المعنى الا انه كيف ولا
استنباطها من غيره الا ان يتوهم ان الامر بكل على الفوري التأخير عنها فيصح ان [illegible]
لم على ذلك فالتم ومن الغريب [illegible] الا ان تسلط الناس على اموالهم يحتج العامل حيث ان
فصول الا ان لا ينافي سلطنة العامل بالقرض فعدم ترتب الآثار على البيع الى التنجيز مصادق دليل
الناس على اموالهم كما لا يخفى ولا يخفى ان ما يتبادر منها من ان ليس فقط اوفوا بالعقود الا مفاد او عنوانا
في ان العقد كالعهود يجب الوفاء بها على حسب ما وقع بعينه ما تسلط عليه ان شاء الله تعالى فتلك [illegible]
الابد على الدوام على ما حققنا سابقا فراجع وتدبر وانما [illegible] ان المانع من صحة البيع
المعلق على امر متأخر انما هو حرمة ما يترتب عليه في العرف من البناء للانشاء والمنع من كونه [illegible]

الحج فبان ان هذا بعينه هو الوجه المتقدم والفرق بان القول المتحقق لانه من القول بان التعليق
المنافي على التعليق انما هو بعدم احراز محل حقيقة البيع اياه والشك في كونه من البيع المتعارف
بالكلية بل هو باق بعينه كما هو وما في كلام غير واحد من اصحابنا رضوان الله عليهم وانعقاد بيتهن ان يعقد
لا يقبل التعليق على ما نقل قبل الشرط محله ام لا لا دليل على الشرط حينئذ فما الا ان
ان يتعلق بنفسه او بخصوصية كما انه لا اشكال في جواز التاخير حيث لا يقع الا بعد الاخرين
فانه معتم كالصحيح على ما مر فحل مثله الظاهر من تعليق الخيار على رد الثمن المحقق حصول الزبد
للجزم المعتبر في الانشاء لسعار بكلامهم في توجيه المقتضى عنه بالترم بعضهم بانه تعليق للملك
على حواله وبعضهم على انه الرد قبل الفسخ واحتج على انه قبل الانفساخ وبنقض من كلام بعضهم
لو جرينا فالاول والمحقق على انه فسخ فعلي وهذا الوجه مختلف باختلاف الكلام فيما التحقق بما
فعل التعليق بنفسه قبل الرد لكن المراد حصول استرجاع العين وبعد الا بنفسه الا انه كان
معاوضة ولذا اذا تلف المشتري او عين من البيع من الثمن والمقبوض وانتقل حق البائع البدل واما على
قبل الفسخ ولكنه مضمونا فعليا بما لا تنافي في تمام المدة الشرعية موجب للقياس منهم ولا فرق بين ما قبل
وما بعد واما على الانفساخ فلا يجب منهم بالبيع قبل الرد للمشتري لا ينفسخ الا بالتلف نعم للبائع
نفسه بعد منع عدم ما يملكه المشتري الانفساخ المطلق بعد الالبدل واما الانفساخ بحصول الفسخ
مؤثر الرد شيئا ومن هنا يظهر حال اشتراط الاقالة برد الثمن فلا اشكال فيه بالعين ومنها الحكم التكليفي
للاقالة فانه لا يجوز في المدة الشرعية على تقدير كون الرد قبل الفسخ وكونه فسخا فعليا [illegible] بينهما
لا مانع من تصرف المالك فيه لعدم المقام الا لمن حق العين والفرض عدمه الا ان القول انما يثبت في
المدة الشرعية على تقدير القرض على ان يكون الرد فسخا فعليا او قبل المدة فيهما الشكل بالاسقاط فانه
مؤثر على التعليق بين الزيد بن حنيف واما على الانفساخ والتعليق فلا يجوز الا على كلمة العقد على

في المقارنة فان القدر المسلم المعلوم انما هو الخالي عن هذا النوع من التعليق ولا تعمل ثبات لعدم
لعدم ولسان الحكم مقام المنع لان العموم امر ابدي القائل بان اثر البيع مطلقا على اللا اثبات كفى في الحكم
العقد عدم الدليل على القصد ولذا صحح البيع لانه لا يكفي بيانه انه بل لا يحتمل ان يكون كلمن هذه
ضرورة انه لا يقدم الشيء على نفسه ولو مع انه يختلف الملك عن العقد كثيرا فيه ان التخلف الغير المستند
الى الشابع لا مانع منه وانما الفتح التخلف المستند الا حصل له الامر فيه فتحول مع ان ما ذكره لا يجري
الحج فبان ان هذا الوجه لا نرى ما ثم هو لسنا ما نه الجزم لا انه عقد معرفة ان المفسخ لازمه والحاصل ان
التعليق في جميع الموارد بهذا الدليل وليس التعليق على الشبهة والقصد مبطلا عند الجميع
للنقض تبذيره واما قوله مع انه ما ذكره لا يجري في غير من العقود الحج فهذا لا اشكال انه لا يخرجه ان
من الانشاء عقلا كلا يقبل التفصيل بين يقولوا ان الانشاء لا بد ان يكون على النحو المتعارف
كان في العرف عقلا ما لا يقبل المقصود بوقوع قبله التعليق على المستقبل لا يستطيع انشاء كلا في
لم يكن كلم الا ان ما يمكن تاخير اثره عنه بحسب قصده فلا بأس مع انه هذا المبنى من تاخير الاثر في
ويلحق بالجواز ان لا يتاخر مقتضى غير البيع من العقود هذا ما ذكرناه في الاشارة انه معلوم الفساد
اراد التاخير حكم التابع فهذا هو الوجه المتقدم وقد عرفت ان التخلف كحكم الشرع لا بأس عليه من الانشاء
حكم التابع في بيع الصرف مثلا بعدم حصول الملك بمجرد العقد وتوقفه على القبض لا مانع منه
لكن يبطل العقد لان من القواعد المستقبل فاسد وان اراد التاخير الناشي عن الوضع كما
في المزارعة والمساقاة فلا اشكال في الجواز فلا اشكال في جواز ان التاخير من قبل المنشئ بل لا بحر في العقود
المعهودة فلتجر فيها التعليق بالموضوع مع ان هذا التاخير ثابت في بيع الثمار على حيوان بعض الفقهاء
الى الثبت في غير البيع وان ادعى مثل تاخير الانعتاق عن الملك [illegible] الى الابد ابدا للعقد
اثره الذي هو [illegible] لهذا المملوك الانعتاق وهو يحصل بمجرد العقد وفي [illegible] عنده قوله تعالى

سببه الحق في الفسخ على تقديره واما على الانفساخ فالمشهور مبني على كون العقد يحل بسبب الانفساخ حقا وضمنا
ان التصرف في الثمن بناء على توهم استقرار الخيار انما يكون على الصحيح حكم اذا كان جرى بامضا عن رده
او سكم منصرفا اليه واما على التعليق فانما يجب المشهور بعد الرد وعلى الانفساخ والا لا الا بعد انقضا بالتصرف
نطقا وضمنا انه يبيعه على عدم الانفساخ وكذا لا الامر عند اشكال واما عليها اما اشكال وضمانا ان تلف الثمن
قبل الرد على الصحيح من الشرع انهم كل ما يعتد حكما يعاعده ان التلف في زمن الخيار ممن لا خيار له على
غير ضامن البايع جزما واما بعد الرد ففي التلف على الصحيح انهم اما على يحتمل كون الرد مبيدا للفسخ
فلا بدله الفسخ فواجبا البايع واما على كونه فسخا فعليا فان كان الرد بالاقباض فلا تغير الا لان المشتري فات الفسخ
فيه او ما في حكمها واما اذا لم يجر التمكين على تقدير كما يتسنى اشكالا من انتفا الامانة المالكية التي زيد
ومن كونه غير مضمون قبل الرد على البايع بل كونه مضمونا على المشتري ... وكذا الحال في التعليق وكلام
في الانفساخ والتحقق واما على الانفساخ قبض من البايع حكم قبل الفسخ ... حكم بان تلف الثمن على المشتري
انفسخ البيع واما على كونه من البايع فالظاهر بقاء الخيار ... بفضل الفسخ ... التلف
اتم والغرض هنا مجرد التنبيه على اختلاف الاحكام باختلاف الاحكام هذا مجمل القول في الفرق بين ...
وقد عرفت ان الحق عدم تمامية هذا الفرض من التعليق وان التعليل منها انما هو المستفيد للتخيير
فالحاصل ان هذا التقطع ... الا لان ... الالتزام بانه فسخ فعلي واما
الانفساخ فلمخالفته بحصول الشرط كالاشتغال ثم انه على ما حققناه من عدم التعليق الا اشكال فجواز
اشتراء المشتري للخيار في المبيع بل على بعض الاعدام ... التلف ... على
والتحقيق قاعدة من القواعد المبنية عليها فرع الا لان ... من ان التصرف ليس ...
المسقط وانما هو من احد طرق التصحيح بعدم جريانه في المقام فلا يتبا التصرف على ... في المقام
فلا ان المختار على الخلاف ... السلطنة على الفسخ فقط ... والسلطنة على الفسخ والابقا وضمنا ...

على الفسخ

على الفسخ والتصرف فيما انتقل عنه والايجاب والتصرف فيما انتقل اليه فعلى ان يكون له احد الامرين فقط ان
كان بالفسخ ويتصرف فيما انتقل عنه والا لم يجز له التصرف فيما انتقل اليه فانه يختبر بين امرين كل منهما الامر
فالحاصل التخيير بين الفسخ والتصرف فيما انتقل عنه والعدم الايجاب والتصرف فيما انتقل اليه فيكون التصرف فيما
معنى ان هذا هو التخيير التابع ... منه وبين الفسخ واذا تصرف ...
فلو شرط له لو ... التابع في ... وهو الخيار في ثلاثة ايام فكما ان القول
للثبوت بالخيار فان طرفي التخيير ... والمنتقل عن السلطنة انما هو الفكر من الفسخ
فهو مخير بين الفسخ وتركه ... هذا الباب انه مخير بين امرين ... الفسخ والتصرف
فيما انتقل عنه والثاني الايجاب والتصرف فيما انتقل اليه ... الايجاب
الاسقاط وان التعلق الخيار الحق ... ان يكون التصرف فيما انتقل عنه ... ذلك
فلا ... الخيار ... المتعاقبين ... الخيار الفسخ فقط
فيكون مخيرا بينه وبين الترك وان يكون له الفسخ والايجاب فيكون مخيرا بين الامرين ... ولكن
الاجنبي المجعول له الخيار ... على الايجاب بدون الاسقاط ... يظهر الفرق ...
من غير حاجة ... بان يكون له احد طرفي التخيير الفسخ والتصرف فيما انتقل عنه والاخر الايجاب
والتصرف فيما انتقل اليه فتحقق ... الايجاب ... التصرف ... الاسقاط والفسخ ... الفسخ
فيما انتقل عنه على ما ... التصرف ... الا اذا كان الشرط التخيير ... الفسخ
بان يكون ... كما ... الخيار ... بانه ... فانما يكون ... كذلك
في المبيع لا في الثمن ... على عدم ... على هذا التقدير انهم ... الخيار
انما يتعلق بالمستقل ... العقد ... وهو المبيع لا الثمن مع ان ... على ... التسليم انما
هو في الخيار ... والاجماع على ... المجلس ... الشرط والتاخير ...

والقياس ليس من مذهبنا فافهم ثم ان الكلام في ان عدم كون تصرف البايع في الثمن مسقطا لخياره

مخالف للقاعدة بحسب ما يظهر من ... وكان اصحاب ... [illegible]

... عدم سقوط هذا القسم من خيار الشرط بالتصرف لان المدار عليه في هذا الخيار ...

انتفاع البايع بالثمن والمشتري بالبيع فلو سقط به سقطت الفائدة في ... والموثق ...

في بيع الدار ... البايع الى الثمن ... [illegible]

الفاسدة ... [illegible]

انتفاع البايع بالثمن واما انتفاع المشتري بالبيع ... في ... هذا الخيار وان ...

الانتفاع مع انه ... عن ... فان ... بان ... عدم سقوط خيار البايع بالتصرف في الثمن

... بانه ... سقوط الخيار بالتصرف ... على ...

واما ... هذا العقد على التصرف ... ان ... في البيع ... وظاهر ...

... الثمن ... على ... ولا ... التصرف ...

دليلا على الرضا بلزوم العقد ... فسخ العقد ... هذا التصرف ...

المتقدم ... على ثبوت الخيار مع التصرف ... او ...

الالتزام بالعقد بمجرد التصرف في الثمن ... ان ... بالتصرف ...

... عدم ... الرضا بلزوم العقد ... في ... [illegible]

الخيار ... فان ... الاجماع على ... في ... [illegible]

انما هو البيع ... الاجماع على انه مسقط ... [illegible]

قوله واما بناء هذا العقد ... كان ... بالكلية والجزئية ... الحكم ... [illegible]

كون ما ينفع التصرف فيه هو الذي ... الخيار ... ان الغرض ... [illegible]

كفايته

كفاية ... ان الظاهر في ... عن جميع الخيار ... وان كان الثمن ... [illegible]

قوله انه لا ... فان ... التصرف ... البيع ... الفسخ ... [illegible]

يكون مسقطا للكشف عن الرضا ... النقل ... وفسخ بيعها ... [illegible]

... وكذا ... ثم ... الكشف ... [illegible]

... ولكنه خلاف اجماع جميع اهل العلم ومنها قوله ... [illegible]

ما ... الى ... ان ... في هذا ... التصرف في الثمن ... [illegible]

... عن ... عليه ... التصرف ... بالتصرف ... [illegible]

... الخيار ... الا بعد الرد ... [illegible]

... على ... الفعل ... على ... [illegible]

... الرد ... العقد ... على الظاهر ... التصرف في ... [illegible]

... حال المشتري ... الرد ... التصرف ... [illegible]

... على ... العدم ... التصرف في ... [illegible]

... الاول ... التصرف ... الخيار [illegible]

المجلس بالاجماع نعم ... عموم ... الكلام ... [illegible]

... المتقدم ... على ... [illegible]

... كون التصرف ... مسقطا ... الخيار ... [illegible]

عدم الاشكال ... سقوط الخيار ... الرد ... الخيار بعد الرد ... [illegible]

الاول المتقدم من ... الرد ... الخيار ... بيع ... الخيار ... [illegible]

على الظاهر ... الشيخ ... الخيار ... [illegible]

فرمن العقد فقد يوجد الرد مما قبل الخيار وقد يوجد قبل الفسخ نعم لو جعل الخيار
في جزء معين من المدة كيوم بعد السنة كان التصرف قبل تصرفا مع لزوم العقد فجاء [illegible] الاشكال
حق الاسقاط هنا [illegible] من عدم تحقق الخيار ومن تحقق سببه [illegible] ما عرفت من ان التصرف
فيه [illegible] الايجاب [illegible] اسقاطا ان [illegible] الخيار ويتفرع على ثبوته [illegible] الالتزام بترك الرد على هذا
[illegible] بالقول على هذا القول [illegible] الاكثر [illegible] عند [illegible] ان الخيار لا
الا بعد الرد [illegible] بالمصادرة [illegible] ان [illegible] الخيار [illegible] في [illegible] العقد
التعليق واما [illegible] الاصحاب [illegible] الالتزام [illegible]
لا مانع من [illegible] على [illegible] في [illegible] الحكم [illegible]
بما في المصابيح [illegible] الخيار [illegible] عرفت [illegible]
لما [illegible] من جعل هذه المدة [illegible] الخيار [illegible] الشيخ
بالملك بعد انقضاء الخيار [illegible] التصرف [illegible] ان المبيع ملك المشتري والثمن ملك البائع [illegible]
انقضاء مدة الخيار [illegible] على [illegible]
على [illegible] المدة [illegible] الخيار [illegible] التخيير على [illegible] كما عرفت [illegible]
وقد ذهب الشيخ [illegible] وجماعة الى العدم [illegible] الخيار عليها [illegible]
كون [illegible] الخيار [illegible] بحمل [illegible] بين [illegible] الرجوع فيها [illegible]
[illegible] الاصحاب [illegible]
التعليق وهذا [illegible] كما عرفت [illegible] في هذا [illegible]
ومنها الثاني ان الحق حيث ان التصرف في المبيع [illegible] العين
يجوز [illegible] اما الاول فلان الحق ان لم يكن متعلقا بالعين [illegible]

فظاهر [illegible] ان [illegible] الخيار [illegible] من تصرف [illegible]
جائز [illegible] بالطريق الاولى [illegible] فسخ البائع رجع البدل وان كانت العين [illegible]
الى غير المشتري [illegible] بالجهة [illegible] كالاستيلاد او [illegible]
او [illegible] واما الثاني فلان الحق متعلق بالعين [illegible] بعد الفسخ [illegible]
ان [illegible] حق [illegible] الفسخ كما هو الحال في [illegible]
[illegible] في [illegible] الحق [illegible] التصرف [illegible]
[illegible] الثالث [illegible] ان المشتري [illegible] الفسخ [illegible]
العين [illegible] وكان الحق متعلقا بالعين [illegible] بالفسخ
[illegible] الفسخ العقد وهذا [illegible] البيع [illegible]
[illegible] الفاسخ [illegible] الفاسخ [illegible]
[illegible] بين المدة [illegible] منصوص على [illegible]
[illegible] بالفسخ [illegible] العين قبل الفسخ [illegible]
من [illegible] ان يحكم بالرجوع الى البدل [illegible] العين [illegible]
[illegible] بالعين [illegible] الخيار [illegible] فالعين [illegible]
فان المانع الشرعي كالعقلي [illegible] فلا معنى للرجوع الى
مع بقاء العين ومنها ان يكون البدل [illegible] الى العين بعد انقضائها
الى [illegible] الخيار [illegible]
فافهم ومنها ان يرجع الى الاجرة [illegible] المشتري [illegible]
[illegible] ومنها التخيير بين الرجوع الى البدل [illegible] اجرة المثل [illegible]

نقص بين المنفعة والاجرة المثل خاصة فان ضمان العين موجود في البائع والتصرف انما هو بالاذن

للمنفعة ضامن لها فعليه الغرامة وبهذا ان المفروض عدم تعلق الحق بالعين فلا وجه للتضمين انما

يرجع الى البدل مع تلف العين من اجل ان البدل مقتضيه القضاء بالبدل الحقيقي وانما العقد

واقتضى القضاء بالمسمى فاذا ارتفع المانع بالفسخ ترتب على المقتضى اثره وهذا هو السر في استحقاق

البدل بالاقالة على تقدير التلف فلا ما لا ان الرد ليس [illegible] سببا للقضاء وقد [illegible] في المباحث السابقة

بان ما استحقاق البدل [illegible] من استحقاق البدل [illegible] ما لو كان الحق متعلقا بالعين حتى كان الفاسخ

لا يستحق البدل بالفسخ الا اذا صارت العين [illegible] بعد البيع لا الاقالة فان العقد [illegible]

مقتضيا وليس للفاسخ حق الا مع بقاء العين بالفرض فالتضمين [illegible] الموانع سبب اقتضى استحقاق

البدل مترتب على استحقاق الاصل فمع [illegible] استحقاقا مترتبا على القيام المتقدم حيث انه ليس

الا استحقاق واحد الى الطرفان وحيث الاصل حاجبا عن جميع الموانع اخذ والا رجع الى البدل

وان [illegible] الحقيقة من باب التغريم [illegible] ولا [illegible] الا انه فرق بين الامرين [illegible] يختلف الحال

الاستحقاق ويتعدد فافهم وبالجملة فالتغريم من باب [illegible] لو تعلق الاستحقاق

ابتداء وعلى هذا التقرير لا حاجة الى [illegible] بعد الفسخ [illegible] لا يتعلق الحق بالجمع بين

والتغريم [illegible] مقتضى الحكم ببقاء اثر التصرف عدم استحقاق الفاسخ الا العين وهذا

مستند الى الخيار حيث انه لم يجعل [illegible] استحقاقا [illegible] العين واقدم على الفسخ مع انتقال

المنفعة الى الغير في المقام [illegible] بالتامل فيما مر والتحقيق ان الخيار حيث لم يتعلق بالعين

هو المعروف من ان ذا الخيار لم يستحق الا فسخ العقد وانما يترتب عليه انتقال العين حيث كان

في ملك المفسوخ عليه الا [illegible] الفسخ [illegible] لا يتعلق الحق [illegible] للفسخ فيما تقدم [illegible]

التصرف [illegible] الفسخ بالمنافع الا [illegible] بالاقالة [illegible] في عدم انفساخ الاجارة [illegible]

الفسخ لا يوجب الا حل العقد من حينه وانما يجعل ما تعلق بالعين بدله اذا تعلق بالعين فيما

اذا تعلق الحق بها لا لاجل الفسخ [illegible] ان القيام من [illegible] وكلمات الاصحاب في

الاضطراب فمنهم من منع من تصرف غير ذي الخيار [illegible] عود العين الى ذي الخيار على ما هو عليه

هذا عن الشيخ وابن سعيد والعلامة في عدة والمحقق والشهيد الثانيين وعن مفتاح الكرامة

مسألة عدم انتقال حق الرجوع في الهبة الى الوارث ان حق الخيار يمنع المشتري عن التصرفات الناقلة

عند الاكثر ومن جماعة في مسألة وجوب الزكاة على المشتري [illegible] الخيار للبائع ان المشتري ممنوع

من التصرفات المنافية لخيار البائع [illegible] الجامع [illegible] عدم الخلاف في ذلك ومنهم من يستظهر منه الجواز

بل عدم الخلاف [illegible] على القول بعدم توقف الملك على انقضاء الخيار كالمحقق فانه بنى على جواز

الرهن في زمن الخيار [illegible] وكذا حكم بوجوب الزكاة في النصاب المملوك [illegible] مع ثبوت الخيار [illegible]

في المقام [illegible] ما يظهر من عدة في باب الرهن وصحيح [illegible]

في باب التصرف بالجواز وكذا [illegible] وهو الظاهر من [illegible] التصرفات [illegible]

ابطاله وهذا وان لم يحتمل بعض الكلمات الا انه [illegible]

بالخيار [illegible] من التصرفات من الاصل والحاصل انهم خلطوا الخيار المتعلق بالعين والخيار

بالعقد [illegible] فاشتبه عليهم الامر والحق ما عرفت من الفرق بين الخيارين [illegible]

[illegible] وان الفسخ في الاول [illegible] بطلان جميع التصرفات [illegible] وفي كلام [illegible]

التنبيه عليها [illegible] الخيار حق [illegible] العين [illegible] المشتري

وليس هذا منافيا للسلطنة ولا لمقتضى العقد [illegible] الاول [illegible]

لا يرفع سبب الحرية الا [illegible] ان الشفيع [illegible] والوقف [illegible] الاخذ بالشفعة [illegible]

بعد الحكم بعدم الجواز [illegible] الا ان يقال ان هذا [illegible] مقتضيا للبيع [illegible]

فاذا تحقق اشتراط الخيار كان الملك غير لازم فلا يلزم حصول العتق لانه تابع للملك الثابت
انتهى فالحق عود الحر رقا بالفسخ وكذا الكلام لما اذا اقاله البيع سقط الحق كما في بيع الدين ممن
هو عليه وكذا اذا كان الثمن حقا ما لنا اذا جعل عوضا سقط الحق كالشفعة والقصاص والخيار
ونحوه لو صالح عن القصاص بعبد فخرج مستحقا رجع بقيمة العبد وكذا ان خرج حرا
بعقل غريما الرجوع الى القصاص فيهما وبه قال الشافعي واحمد وابو يوسف ومحمد وقال لكن
ابو حنيفة ان خرج مستحقا رجع بقيمته وان خرج حرا رجع بارش الصلح عنده وهو الدية
وقد ظهر من حقيقة الحال وان للشفاء بين فسخ العقد بالخيار واعادة الحق بعد سقوطه
فكيف وهو لم يسقط في المفروض لفوات الحق بكون العوض حرا او مستحقا فافهم

[illegible] الشفيع [illegible] الثلث [illegible]

[illegible] الكلام [illegible] البيع [illegible]

[illegible]

[illegible] الصلح [illegible]

[illegible] الربع [illegible] وقال الشافعي واحمد وابو يوسف [illegible]

ابو حنيفة [illegible]

[illegible] الحكم [illegible]

[illegible] يكون [illegible]

کتاب التجاره

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

الحمد لله رب العالمين وصلى الله على محمد وآله الطاهرين ولعنة الله على اعدائهم اجمعين ابد الآبدين

وبعد فيقول المسكين المسكين محمد هادي ابن محمد امين حشرهما الله مع الائمة المعصومين

سلام الله عليهم ان هذه جملة مما حضر بالبال في كشف الغطاء عما اشتمل البال ساطعين نور الله

اسرارهم من اسرار ابواب المعاملات ودفع بعض شبهات بعض المتأخرين شكر الله مساعيهم في

وابتكاراتهم بالشرائع احسن ما صنف في الفقه وجعلته شرحا للمسكين لفظا عن معضلات

واسأل الله ان يجعله خالصا لوجهه الكريم ويجعله ذخرا ليوم الدين الفصل الثاني فيما يتعلق بكتاب

التجارة في بيان حقيقة البيع وشرطه وما يراد اعلم ان العقد عبارة عن جعل الشيء ذا عقدة

ولذا استعير هنا لما يربط الحبلين ويشبههما كني به عن ربط امر بحكم كما في السفر ان

الرحمة كما بها وصلت بحبلها بحبل ابامها وسلكت بها الى الله سبيلا وسمي النكاح عقدا

انه ربط لحبلي الزوجين فكانه هناك حبلا بينهما عقدة ولهذا اشار بقوله تعالى

يعفو الذي بيده عقدة النكاح ... العقدة ... لا تفعل كما ... الا تفعل

وفي ... والربط ... المبيع والثمن في البيع هو الربط الحاصل بينهما بجعل المتعاقدين

ولما كان هذا فعلا توليديا ... على ... من ... لفظ

فعل كالاشارة والمعاطاة صح ان يقال ان البيع مثلا هو الايجاب والقبول ... اللفظ الدال

... حيث ... لا ... لم يكن ... من

الصيغة ... هو اللفظ الدال على نقل الملك من ... معلوم ... هذا

مجاز ... من حيث التحصيل بالعبادة ... قوله تعالى ...

للفظة ... من الناس ... الشروط ... والاحكام ... اللفظ هو ...

الماهية

الماهية بعينها الصيغة ... من حيث التوليد كقولك ... في النار

... وانما ... على ... تجري ... على الحلول ...

في التوليد كما ... في غير العلة والعلول ... الغرض ... فلا باس باعتبار

الموضوع انها من الاحكام فان الصحة لا يعتبر ... يتحقق ... لا يكون

البيع النقل ... كما في بيع الدين ممن هو عليه وبيع من ينعتق على المشتري على ... من الله

لا ينتقل ... واشتراء العبد ... من الزكوة ... والسجدة من

الزكوة ... على المساجد ... الا ... الاشتغال ...

في الجملة ... كان هذا التعريف ... التعاريف ... الا ...

يوجد من ... والتحقيق ان ماهية البيع عقد ... عين ... بالقبول وجعل العقد

بنفع من ... البدل ... وبالاضافة الى ... جميع العقود ما عدا الصلح والاجارة ... مع

... على العين ... لا تمليك المنفعة وان ... يكون خاص ... العاقد

... عقد ... العين ... عن الاجرة ... السلطنة ... سلطنة

في ... العين ... من ... العين ... الا ...

خاص ... بالاضافة الثانية فان ... عن ... في ...

... المنفعة ... تمليك العين ... الانتفاع ... ان الاجارة

للمنفعة بالاجرة ... البيع الذي هو ... العين ... الاجارة ... ويكون ...

هو العبد ... العبد هو ... على خصوص ... والتعبير عن الثمن

بالشيء ... يمكن ان يكون عينا ... او شخصا وان يكون ...

بالبيع ... من الاموال ... والفضة ... عن الصلح

حيث انه انما يتحصل بالايجابين على ما حققناه في الرضوان وقد عرفه الشيخ وابن ادريس والعلامة
في بعض كتبه بالانتقال وهو شامل منهم نور الله اسرارهم حيث انه صفة للبيع في بعض الموارد
التي يترتب عليها ذلك الظاهر عن بيع ان بيع الدين من المديون لا ينتقل فيه ذلك الا
المعامل عبارة عن البدلية الحاصلة بالعقد فلذا يترتب عليه الانتقال ولذا يترتب عليه الشروط
وقد يترتب عليه الانعتاق وقد يترتب عليه الوقفية ولا الزام بالملك التقدير كلف مستحق عليه
كما ستسمع في المباحث الآتية ان شاء الله تعالى وليس تأثير البيع الملكية الا كتأثير القضاء فان البدلية
من الملك حال حيث لا مانع سواء كان بحكم الشارع او بجعل المتعاملين والى ما حققنا يشير
الفقيه من ان البائع في الثمن المقام ان البيع ليس الا جعل الشيء في مقابل الآخر الذي عبر عنه
بالبدلية وكذا ما في المصباح من انه المبادلة واعتبار المالية انما هو بالنظر الى ما هو الغالب
بدولة فالمالية ولو بعد العقد غير معتبر في الماهية فان بيع ما لا يتمول كالحبة [illegible]
لا انه ليس بيعا وعليه يظهر حال التعريف بالايجاب والقبول كما في [illegible] ونحوه فانها اوليا للحقيقة
عارضا لفعل المتعاقدين ويطلق على الصيغة مجازا تسامحا للعقد كما عن تعريف الحلبي
وابن حمزة في [illegible] لفظ العقد ليس غرضهم من العقد اللفظ كما توهم [illegible] العلامة
قده بالتسامح انما هو للاكتفاء بالاطلاق في ارادة هذا المعنى من البيع مع انه كثيرا ما يراد
البائع خاصة فقال ان المتبادر في الكلام انما هو العقد فلا محال حيث انه موضوع [illegible]
انما هي المعاملة القائمة بالمتعاقدين وانما يسند الى البائع حيث انه هو العمدة في [illegible] لا
الاستقلال انما هو قائم بالبائع ببيع المال والمشتري يشتريه وليس الثمن كالمشتري [illegible]
[illegible] فلما كان الظاهر من النسبة الاستقلال اختص [illegible] بكونه بايعا [illegible] الى المشتري لم
بعض من استند اليه البيع في الجملة وقد وقع اطلاقه عليه واما في حال العقد فهما على حد

كما لا

كما لا يخفى توضيح ذلك ان علقة البدلية معلولة للايجاب والقبول ونسبة كل منهما اليها نسبة
كل منهما جزء للعلة ونسبة الاثر الى طرفي المتعاقدين انهم نسبة واحدة الا ان البيع لما كان مقصودا بالذات
والثمن التبع وكان غرض البائع ارجاع امره الى المشتري بعوض وغرض المشتري بالعكس ولم يكن الثمن
ملحوظا استقلالا فينبغي ان يكون البائع موجبا والمشتري قابلا [illegible] المشتري [illegible] والبائع [illegible]
من هذه الجهة فلذا اسند البيع الى الموجب والقبول الى الآخر لا ان البيع عبارة عن فعل البائع
فقط او شرط تعقبه بالقبول هذا حال النسبة في هذه المرحلة واما في مرحلة التكوين فلا ثبات في
البيع ولذلك لا يختلف في اسناد العقد اليهما لان العقد عبارة عن ايجاد العلاقة فانه وصل حبل
البيع بحبل الثمن ولا ينافي ذلك ما حققناه [illegible] من ان العلقة عين العقد بالمعنى الاسمي
ان الاختلاف في الحقيقة لا ينافي الاتحاد في الجملة والعقد اسم ان [illegible] الفاعل ليس في مرحلة الخلق الا
للامر وكيفية فعل التفكيك بين المنشئ والفعل وكيفية الانتساب الى الفاعل [illegible] الاختلاف
في الانتساب الواقعي في مرحلة التكوين وانما الاختلاف في صدق عنوان البدلية حيث ان الثمن بدل
من المبيع لا ان البيع ليس بدلا [illegible] لانه تابع في البدلية واصل في التبديل [illegible] ان البائع
لما [illegible] على المشتري في التكوين وانما هو الاصل في تعلق الغرض [illegible] كما ان [illegible]
على البدلين [illegible] ضرورة توقف الانتساب على المنتسبين ولا فرق بينهما من هذه الجهة الا
غرض المتعاملين قد يتعلق بهما في [illegible] واحد كما في الصلح وقد يكون الغرض ابتداء متعلقا باحدهما
ويتبع في الآخر انما يتوصل به اليه [illegible] بالبدل [illegible] الآخر في [illegible]
فلا ينافي حيث لحظ الخصوص البائع بالاسناد في الجملة ان الاختلاف انما هو في الحقيقة حيث [illegible]
امر اعتباري ينتزع من البيع والثمن [illegible] واسطة في الثبوت [illegible] في هذا الاعتبار انما هو
البيع ينفعل لا [illegible] وان لم يعقل [illegible] الا ان البيع مقدم على الثمن في الملاحظة فالمنتزع منه

على

الأمرين المجاز بحصول لا يحتمل تعلقه بما يجب الحقيقة لا الامرين ان المعنى الأول والاستقلال طوفان

المجاز بحصول مع احتمال انهما في كيفية التعلق وفي الحقيقة ان المراد لا معنى له اصلا وهو كالعلم

النحوي بحيث يدل على ان في ذلك الشيء فائدة كما صرح الرضي بذلك فهو معنى في غيره ولا اختلاف

في انهما بحسب الحقيقة وانما الاختلاف في كيفية التعلق فكان المبيع عند هذا المعنى فالبايع كل

فيه حال التكلم بهذا المعنى لا يتأتى هذا المعنى في الثاني وليس الاختلاف في الاستعمال مخصوصا

في الجملة بل قد يكون من جهة الاختلاف في نفس الحقيقة كما هو الحال في اصطلاح اللغوي والحواشي

اختلاف الجنسية بل كما يتوهم ان هذا ينافي التساقط والوحدة والتساوي في حال الحاجة

يتوقف على تصحيح حال لا يكون نسبة الانتقال الا للبايع ليس الا كشف الى الغرض والانطباق الجملي

انما العقد والبيع فيتبين ترجيحا من تساوي التبايعين في العاقل واختلافهما في انهما

ان لو حظت الخصوصية ولا فهما سيان فهذه المرحلة لا نقول انه هذه الخصوصية فصل البيع

قطع النظر عنها لا الا ملاحظة الجامع وهو اعم من البيع فلا يعقل استناد البيع بما هو الى

ما بعد النسبة الى شيء معا الا انا نقول ان قطع النظر في اسناد الموجب الى العاطل عن خصوصية لا يجعل

المسند جنسا فان الفرق بين ان الحكم عبارة عن الوجود وانما الفرق ان البدل انه هو الاستقلال

الى البيع فايجاده من طرف الصلة من جانب البايع فاسناد البدل هذه الملاحظة عبارة عن الحكم

وكذا في الصلة بالمعنى المتقدم وقطع النظر عن هذه الخصوصية عبارة عن الحكم مطلق الصلة وهو

ثابت للمشتري ايضا فمعنى قولك باع المشتري انه اوجد واما حيث اسند الى البايع فمعناه انه استقل

في الايجاد بمعنى صار عمدة من يطلب البيع بالاعتبار المتقدم وان نسب اليه البيع هو

التبديل وهو لا يكون الا للبايع على ما قررنا ولا ينافي هذا ما تقدم من ان الحقيقة نفس الصلة

حيث ان الخصوصية انما هي في الاسناد لا في المسند اليه كشف الحال ان هذا الامر لا اعتبار لها

البيع

البيع لانه عبارة عن الاستقلال في التبديل بمعنى انه هو المتصدي منه لاجل البدل فالبايع هو الذي

يرفع اليد عنه والمشتري يتمسك به ويخرج الثمن من المشتري الى البايع ليس لاجل ان يخرج المبيع

بل انما هو خارج عنه لانه طالب فقبل كل من البايع والمشتري يتعلق بالمبيع فكان البايع بدلا

والمشتري قابلا ولهذا قلنا ان الاول بمنزلة الفاعل والثاني بمنزلة القابل الماهية غاية

الامر ان هذا الفرق والقبول على نحو خاص وكونه بلا امر طرف تبعا ومن هنا يخرج البيع

المتوقف على الطرفين فهو قائم من حيث الذات بالمبيع وانما يحتاج الى الثمن من حيث الخصوصية

ذات البيع احتياج الى الشيء الغير كان لحاجة البدل فان القيد من حيث هو ثبت للمبيع

يثبت للثمن باعتبار هذه الخصوصية فهذا الاعتبار يجوز نسبة البيع الى المشتري ويكون ذلك

في الاسناد تابعا الى اختلاف حال المبيع والثمن لا ان الخصوصية انما هو باعتبار الوجود في النسبة

ويبدو منه من الاستقلال وكذا الحال في القابل بل هو اقرب الى هذا المعنى من لفظ البيع وان نشأ

تلك ذات البدلية نسبتهما الى الانشاء على سواء وانما اختص البيع بها باعتبار الخصوصية

كما يتوهم التساوي بين البايعين ولا وجه لاختصاص بان المعنى في التعبير فظهر من اسناد البيع

الى العاقد وعدم الاخر حيث انه هذا وصف في البيع حقيقة بحيث يجاب بالذكر وقبول الاخر وهذا

فهو البيع خاصة ولا نتوهم ان هذا ينافي ما حققنا من انه يعطي الى المالك كما اعتبار الخصوصية

في الماهية والحقيقة بوجه من الوجوه وانما انما هو منصب الصلة فان التبعية في البدلية

كون الصلة بين المالكين كما العبارة فاما هو من بيان المطلب فاما ما اوردنا التنبيه عليه بالوجه

محققه ان يقال ان البيع له معنيان احدهما نفس الصلة والآخر استقلال الشخص في التبديل

هذا مفهوم مستقل يستعمل البيع فيه اسما ومصدرا ويشتق منه الفعل ويعبر عنه في الفارسية

بفروش وفروختن فالبيع بمعنى الصلة ان كان موضوعا للاحكام وصفها للاقسام لا الاول منه

الاشتقاقي انما هو هذا المعنى ويقابله الاشتراء وبالجملة فالذي يتلقى باعتبار هذه التقلبات انما
هو البيع بهذا المعنى واما البيع بمعنى المعاملة فليس له مصدر بل هو كاسم الجوامد [illegible]
لما ولا دلالة له على الملك المتلقى [illegible] بهذا المعنى لا جامع لها والبيع حقيقة فيهما كما اشكل اصله
بعون الله تعالى انك لو تأملت فيما حققنا تحقق لك ان تخصيص احد المتبايعين باشتقاق البيع
البيع منطبق على القواعد لانه لم يكن للبيع معنى آخر غير ذلك هذا المعنى منتزع من الاسناد
فهو مما تأخر عن الفعل لا مقدم عليه والبيع وان استعمل فيه فهو اقرب الى الشقاق كما ان
القريب مانع من الاشتقاق لا مصحح له الا ترى ان الاشتراء انه [illegible] وعند المشتري الذي يباع
مفهوم انتزع منه مفهوم مستقل يعبر عنه في الفارسية بتجريد [illegible] وهو معنى
لان يكون مستقلا في حال الاشتقاق على ما يتحصل مع ان كونه انفعالا بناء على الاستقلال
بل الحال في جميع ابواب المزيد فيه فلك حيثيته ينتزع منها مادة اقرب الى التمهيد من مادة المجرد كما
بالمعنى الاصلي للانفعال فان اهتديت لما اصبنا فاشكر الله تعالى والا فهذا لا ينفع
نحن بصدده من ان موضوع البحث انما هو المعاملة لا فعل البايع وكون البيع مستعملا
اخر باعتبار يشتق منه الفعل [illegible] لا اباء في ذلك ولا يتعلق بما نحن فيه [illegible] المباحث
البيع مستعملا في فعل البايع بل وكونه مبدأ للاشتقاق لا يجدي تعريف موضوع البحث
خاصة بل هو وفعل المشتري [illegible] المقولات المبحوث عنه هو الامر الوحداني الذي [illegible]
المتعلقة المتعاقدين الا ان البحث [illegible] البيع [illegible] الشراء ومن الغريب [illegible]
من الاصحاب [illegible] من جعل الموضوع فعل البايع وتعريفه [illegible] البحث [illegible]
جاعله موضوع [illegible] لفظ البيع [illegible]
مع ان هذه الكلام [illegible]

[illegible] موضوع [illegible]

ادعائهم

اختلف

ان ما زعمه مشبها للتعاريف اللفظية وليس غرضهم الا تعريف الماهية بحد من الحدود وهذا
الكلام في الحقيقة يجعلونه في الترجمة وخفي عليهم هذا المعنى البديهي ولا بأس بالاشارة الى بعض الآراء
تشييدا لما اسسنا وتوضيحا لما حققنا منها ما اعتقده الشهيد تبعا للفخر [illegible]
البيع ومن تبعه طاب الله ثراهم بانه تعريف للسبب بالمسبب فانه تعريف بالغاية فانك قد عرفت
انه مبني على المسامحة وخصوصية الانتقال مفقودة [illegible] لكن الخصوصية المادية فان البديهي من
النقل ما قصدوا ان البيع عرفا [illegible] ينطبق على الانتقال غالبا وهو الحق الذي لا ريب فيه الا
على ما حققناه مع ان التعريف عبارة عن الحمل الذاتي والسبب [illegible] فكان غايته مباين للسبب
تعريف احدهما بالآخر [illegible] الاتحاد والتباين [illegible] ولا اشكال في هذا التعريف مع [illegible]
[illegible] الايجاب والقبول [illegible] مع اعتبار في التعريف
وفي العقد [illegible]
بان المفهوم من [illegible] عقد البيع [illegible] المفهوم منه [illegible]
منها ايجاب البيع ولو كان المفهوم من [illegible] عقد البيع لما صح الايجاب [illegible] ان البيع
هو [illegible] بالعقد [illegible] وهذا القطع انما هو [illegible] ان العقد هو اللفظ [illegible]
[illegible] المفهوم [illegible]
[illegible] التعريف [illegible] اللفظ [illegible] التمليك حقيقة في [illegible]
[illegible] البيع [illegible] عليه [illegible] التمليك [illegible]
[illegible] البيع [illegible]
على كون العقد [illegible] الاثر [illegible]
ولا [illegible] البيع هو [illegible] الانتقال [illegible]

حصيصها ولنقم فان البيع نقل وكيف يكون النقل الا ويقع ولا ينضم تعريف القوم صادق على بعض اقسام الصلح
والهبة انتهى وقد عرفت ان البيع ليس نقلا ولا شرط في البيع ان يكون حاملا بل يكون بيع الاوقف نقض
الصور وقوله من الالتدال فاسد فانه ربما لا يكون هناك الالتصال ولا اعتبار الصيغة
بناء على مذهبه واعتبار الخصوصية في الصيغة لاجل الكلام ورد على تعريف الهبة فاسد لعدم اعتبارها
فيها والانصاف انما يرد عليه من جهة اعتبار الصيغة حيث انه تعرض انما هو تعريف […]
كغيره الترجمة وكانه ممن يزعم ان اختلاف معنى العقود انما هو باختلاف الصيغة فالحاصل ان البيع
هو النقل الحاصل بالصيغ المعهودة لا الانتقال ولا نفس الصيغة وذكر الصيغة انما هو […]
من زعم ان البيع نقل الصيغة فقال انه عبارة عن المعنى المنشأ بالصيغة لا نفس الصيغة لان النقل
اذا لم يتحقق بالصيغة لم يكن بيعا كما في مذهبه فاندفع عنه ما اورد عليه من ان النقل بالصيغة
انما هو بالصيغة فان هذا انما يتوجه عليه لو كان غرضه ترجمة اللفظ ولكنها عن ساحته بمراحل
بمراحل واما اعتراض على الاصحاب بان المفهوم من […] انما هو لما هو من نظائر العقد مع ان
حيث ان معنى البيع انما هو حقيقة عند العامة اذا تعين الحقيقة بتعيين المفهوم لا انه ليس
من المفهوم انه في مقام الترجمة وان هذه الاختلافات في ما ينقال من اللفظ فاندفع عنه ما اورد
عليه اولا انه نحو وحق التعريف لا اعتراض عليه بان النقل ليس مرادفا للبيع معنى كما بان ان التبادر
وكونه صحيح بانه من الكتابة فان الترجمة لا يجب ان تكون بالمرادف فانما اللازم التعريف الاجلى
والمعروف فلا يزعم ان القوم فاطنة في صدق التحرير مع ان ما حكاه من التذكرة ليس فيها
واعترض على الجميع ايضا […] التعريف […] على ما نقض
الترجمة ان يكون معنى بعينه […] مع ان فيما اعترض على التعريف انظار
لا تخفى كما في بعض كلامه وكلام غيره مما لا يخفى بعد فلاحظ وتدبر واعتبر المعهود وكون الانتقال

اثره واضح الفساد فان تحقق الانتقال العرفي الذي هو المناط بمعنى الناقل لا يتوقف على العقد كونه
فعلا انما يتم اذا كان عبارة عن الايجاب فلا اشكال على تعريف القوم كما سبق لان الصحيح مبني على الكلي
العوضين على القول بعدم فائدة بالخاص ام احد العوضين خاصة كما هو الحال في البيع و اما
الهبة فلا تعقل فيها العوض بل ينافي ماهيته وانما تقع الهبة في قبال الهبة ملاحظة
بين العقدين لا المالين ونحوه ما في الروضة حيث قال الخلاف بعد ذكر تعريف العقد بصيغة تعريفا للبيع
نظرا الى انه عند القوم وجماعة عبارة عن العقد المذكور واسناد الانتقال الى ذلك هو المتبادر من معناه
يكون حقيقة فيه وفيما عداه مجاز […] ان اطلاق العقد على اللفظ لما انه لم يصدر من احد الا شاع
في معرض ان البيع معنى اللفظ لا التبادر […] بالحد ان معنى البيع اللفظ مع
تغير اللفظ ليس فيه مقام […] في مقام كشف الحقيقة وتعريف موضوع البحث ومن العرب
انه رجع الصحة انه يعرف كلا من القيام والكفالة والحوالة بالتعهد والضمانة بدفع المال او النفعة
بالوثيقة والوديعة بالاستنابة والمزارعة بالمعاملة على الارض والجعالة بالصيغة مع انه لو كان
الغرض تحليل الماهية فلا يعقل الاختلاف الجنسي فيها بان يكون بعضها لفظا وبعضها معنى
من الاعمال وبعضها عبارة عنها بعينها […] لكان الغرض تعبير اللفظ فكل […] على هذا الامر […]
ومن تامل في كلامهم في تعريف العقود والايقاعات يتضح له ما حققناه من انه ليس غرضهم ترجمة اللفظ
البيع ولا يقول احد انه […] البيع متميز عن سائر العقود والايقاعات بمجرد لفظ وغيره من المعاني
تعريف القوم لا الايجاب بالعقد على القبول صحيح فان العقد عبارة عن المعنى كما ان القول بعقد
السبق ثم قوله بعده ولانه انما يقال السوق عن ايجاب بقبول صحيح فان القبول ليس عبارة عن اللفظ
وانه عقد يحصل به ومن المعلوم ان العامة والفاظها على نحو واحد من هذه الجهة […] الكلام
بعد ملاحظة الفصل الثاني في العقد فالايجاب في جملة […] فلا اشكال يعقد بالاشياء وبالجواهر

ذلك مع انه في شرح هذا المتن شاهد بهذه الكلمات مع انه لا ينبغي ان يتوهم بانه يجب لفظ البيع

وان العقد من الالفاظ ثم قال ذلك ويمكن ان يكون الضمير عائدا الى البيع نفسه وان يكون اسما للبيع

ويكفيك انه في التقديس عرف البيع بذلك مريدا به الاثر [illegible] ان تعريف القدس مبني على الناقل

تعريف البيع بالايجاب والقبول حمل على ما نبهناك عليه ان البيع عنده عبارة عن اللفظ كما يشعر [illegible] العقد

الذي يتوهم انه عبارة عن اللفظ نعم الاضافة البيانية على ما حققنا من ان العقد عبارة عن الربط

فالبيع نوع منه وبالاثر بما حققنا يظهر [illegible] اهل الله في العرف [illegible] كجعل الجنس

العوض [illegible] في الجنس [illegible] الايجاب [illegible] الصلح [illegible] الثاني [illegible] الاول

بعوض [illegible] ما اشترط [illegible] الاول [illegible] معلوم [illegible] الثلاثة [illegible]

بعقد ان يكون [illegible] الكتابة [illegible] الاحيان كان

البيع [illegible] عليه [illegible] الكتابة [illegible] الانعتاق عليها

لا يجعلها عتقا [illegible] الايجاب [illegible] المنفعة وانما هو تسليط على العين [illegible] الانتفاع وانما عدم كونها

نقلا من الواضحات فان اجارة الحر نفسه ليس نقلا لما يملكه [illegible] وانما هو تسليط الغير على

المستقبع [illegible] مال المستاجر كما في بيع الكلي الذي لم يكن في الذمة قبل البيع فان اثره اشتغال

البائع وليس نقلا لما عن [illegible] بتعريفه بعدم دخول الصلح في التعريف ايضا ولا اثباتا

ثم تحقيقه هذه العقود مقام اخر وبما حققنا يظهر انه لا فرق بين البيع وغيره كالاجارة والصلح والنكاح

غيرها في كونها عبارة عن العقود التي هي معان انشائية نعم لفظ النكاح مشترك بين الوطي والعقد

انه كما يستعمل في الوطي كذا يستعمل في العلقة الجعولية في الجد وهذا هو مراد الاصحاب من انه عبارة

عن الوطي وشرعا عن العقد بعنوان الموضوع للاحكام الشرعية الذي يستعمل فيه هذا اللفظ انما هو العلقة

لا الوطي ولا اللفظ في العرف العام [illegible] يستعمل في هذا العقد [illegible] يتوهم ان غرض الاصحاب انه في الشرع

عن اللفظ

عن اللفظ وهو يعني اتفاق الاصحابنا المتاخرين شكر الله مساعيهم فهذا الكلام ولا يخفى

تحققها العلماء تعلم بالاثر بما تقدم واذ قد عرفت حقيقة البيع فاعلم ان الاصل فيه الصحة

اما الاول فيحكي فيه عدم منع الشارع عنه لكشفه عن هذا عن القرب كشفا قطعيا العموم

مع انه ورد القرب الصحيح [illegible] احل الله البيع ومعناها والله تعالى اعلم فرده الله تعالى

ومفادها ابتداء حكم وضعي او ما هو اعم كما ان التحريم [illegible] تحريم الشيء [illegible]

والتحريم على عبارة عن ايقاعه بوصفه وتقريره على ما علمنا التحريم عم من الابطال والنهي

والالزام اعم من التصحيح والابطال وقد حققنا في الاصول ان النهي حقيقة في المنع الذي هو اعم

من التكليف والارشاد اعم من التكليف فليس مجازا اذا كان مفاده الحكم الوضعي المذكور

اثناء في جميع المقامات وان اختلف المفاد بكونه حرمة واستحبابا وجوبا او تحريما او تخطيرا كما

الحال في النهي وهذا وان صعب [illegible] في اذكار على من غلب عليه التقليد الا انه في التامل

واضح نعم المتداول عند المتشرعة انما هو المعنى الحقيقي واما الثاني في انه واضح لمن له

العرف [illegible] الطبائع بالطائفة والالتزام على ما حققنا في نحو الشبوة وحيث [illegible]

انشاء وعقد البيع اللازم [illegible] في الابتع بعد المشتري انه يمكن للبائع منقصا

الا كما في خيار العيب فان المشتري على العوض [illegible] لا يجري فيه الا استحقاقه [illegible]

المشتري واللزوم ليس لها [illegible] ولكن الناظر [illegible] انما هو الاقتضاء [illegible]

في الاستحقاق منفصلا ولا تنفع هذه القاعدة في الرتبة وقد [illegible] اللزوم بايات كقوله تعالى

اوفوا بالعقود وتجارة عن تراض وبعض الاخبار [illegible] في خيار [illegible]

[illegible] فاذا الاحكام فيه بظهور ما تقدم ان البيع من مقولة الكيف ولكن لا يحصل [illegible]

بفعلين الايجاب والقبول [illegible] ان القبول عن الانفعال [illegible] وانما هو نقل من الاثر

وكونه معطاة بعد الفعل البليغ غير كونه انشاء له وهذا الانشاء لا يمكن ان يكون باللفظ فلا يكفي
فيه الفعل كالاعلام بتوسط النقل ونحو الحصاة نعم قد يكتفي بما يقوم مقام اللفظ كاشارة الاخرس
اشارة المفهمة الى الامرين الاخيرين حيث عرف البيع باللفظ على [illegible] وصرح به بقوله ولا
يكفي التقابض من غير لفظ اي من غير انشاء وباللفظ فالتعاطي ليس انشاء فلا يكفي في تحقق البيع
مع ان مطلق الانشاء ليس بكاف فلو كان التعاطي مقصودا به الانشاء لم يكن كافيا فالمكيف
ليس الا كالتقابض الواقع بعد البيع على وجه المبادلة اي بعنوان الثمن والمثمن ويعزز هذا
من التقابض الذي قصد به البيع اي وقع على وجه المبادلة وان لم يكن مقصودا به انشاء [illegible]
كان [illegible] بقوله وان حصل من الامارات ما يدل على ارادة البيع بان [illegible]
وقوعه على وجه تم يحصل الملك لكل من المتعاطيين على وجه المبادلة ملكا مترتبا على الاخذ
الا بتلف احدهما او ما في حكمه وهذا هو المقصود بالاباحة فكان [illegible] فلنا مقامات يجب البحث
فيها الاول ان التعاطي على وجه المبادلة التمليكية على ما هو المتعارف يفيد الملكية
ولا بد من تمهيد مقدمة تتكفل بيان امور ثلاثة الاول ان الوضع مباين للتكليف غير منتزع
منه ولا مجعول كما حقق [illegible] ولا بلا [illegible] نعم قد يتفق في العقد
فعقد بالامر [illegible] هنا العقد [illegible] على وجه [illegible]
ان مع الاعراض ولا يكون الخارج ظرفا له وانما هو ظرف للانتساب وهذا هو المعبر عنه
بالاعتباري ووجوده انما هو بوجود منشأ انتزاعه على نحو ينتزع هذا العرض منه [illegible]
بخلاف الموجود حدا ومن الامور الاعتبارية المالية وهي [illegible] عن الحجارة
الزائدة [illegible] فان ما بالكثير من [illegible]
كلها في الحجارة [illegible] باختلاف [illegible] اختلاف

الانتزاع

الانتزاع لا يوجب اختلاف ذات المنتزع بالضرورة وعدم كون المالية منتزعا عن التكليف لانه
مع انه مما لم يثبت بالجعل ولحاظ السبب بخلاف حقيقة المسبب وكذا الحال في الملك فانه
مقولة مستقلة وكان غير المجعول بنفسها ليست منتزعة من التكليف فكذا المجعول بل الاقوى الوضعية
الى التكليف في مرحلة الوضع والمنتزع موضوعا من الثاني والنسبة بين المال والملك عموم من وجه
ان الملك هو السلطنة اما على الشخص واما على العين والاول ينقسم [illegible] عبارة عن
استحقاقه ما له على شخص سواء كان مملوكا او غيره كما هو الشايع اما الثاني [illegible]
بالنسبة اليه [illegible] والسلطنة على المال اما في غاية الضعف ويعبر عنه
بملك الانتفاع كما في [illegible] والصلاة في [illegible]
في [illegible] فان البيع [illegible] سلطنة ما
كما في العارية فالحلول [illegible] الانتفاع [illegible] واما في غاية الشدة ويعبر عنه
بملك الرقبة وملك العين فان السلطنة [illegible] لحاظ حكم مطلقه
تجامع الحجر وعدم نفوذ التصرف [illegible] وهذا هو المقصود من القوة والشدة ولا
تكون ضعيفة من جهة اخرى كما في الشركة فان كل واحد من الشركاء مالك تمام المال ملكا ناقصا ويعبر عنه
بالكسور كالنصف والثلث وهكذا والفرق ان هذا النحو [illegible]
والقسمة عبارة عن تتميم الملك في جزء خاص [illegible]
يتعلق به الربوا وهذا من خواص المسائل ذكرنا بعض ما يتعلق به في [illegible] المال مرتبة
السلطنة لا نقص فيها اصلا والضعف [illegible] في الشركة ليس في نفس المرتبة وانما هو في تعلقها بتمام
المال ولهذا تتم بالقسمة مع ان الملك [illegible] سلطنة [illegible] والسلطنة [illegible]
هو يرفع [illegible] كما في الاجارة فان العين المستأجرة [illegible]

خاصة وهو الانتفاع مع استقلال في هذه السلطنة وهذا يتميز عن القسم الاول ومنه الزوجة فان

الزوجة مملوكة للزوج اشتراها باعلى الثمن لكن لا مطلقا بل من جهة الاستمتاع ولهذا يقال انه يملك البضع

ويعبر عنها [illegible] بملك الانتفاع انما هو [illegible] الاثار باعتبار [illegible] المورد فان الزوجة

من حيث [illegible] بعد [illegible] قابلة للنقل والانتقال

بخلاف الاجارة مثلا فان [illegible] استحق المنفعة [illegible] انما هو [illegible] للعوض [illegible] الحكم

[illegible] للنقل والانتقال [illegible] والصلح [illegible] استحقاق الاستمتاع فلان البضع يجب

الذات من قبيل ملك المنفعة [illegible] من قبيل ملك الانتفاع وملك الانتفاع انما هو

فان من [illegible] الامر [illegible] الضعف [illegible] ملك العين فان

انما هو [illegible] وهذا دليل على ان [illegible] ملك العين بالطريق الاول فان [illegible]

ملك المنفعة انما هو من جهة الاستقلال لا ان الزوج مالك البضع بحيث [illegible]

عوض البضع للزوج [illegible] فكان الزوج [illegible]

ملك الانتفاع وملك المنفعة [illegible] واما الوقف فقسمان [illegible] والاول [illegible] والثاني

فان المساجد والمدارس [illegible] ملكا ضعيفا [illegible] الاستقلال [illegible]

حيث قوة السلطنة [illegible] انما هو [illegible] من [illegible] الزوج من ملك الواقف

لوازم الصدقة [illegible] الموقوف عليه من جهة التحبيس [illegible] الملك لا [illegible]

في غاية الوهن [illegible] فان [illegible] ليس من قبيل المباحات الاصلية ومع ذلك

مال [illegible] وان كان [illegible] من ملك الانتفاع [illegible] الموقوف عليه مع ان الزكوة

التعيين [illegible] الى الفقراء ليس من قبيل المباحات [illegible] وكذا الخمس [illegible]

قبل القبض في الوقف العام [illegible] ملك [illegible] عليه [illegible] سلطنة [illegible]

المال [illegible] ملك النماء بالنسبة الى مالك العين فان كلا منهما مالك [illegible]

[illegible] على [illegible] مثل [illegible] العتق [illegible] وكل منهما [illegible]

في [illegible] كبيع الثمرة [illegible] والثالث [illegible] الرهن على بيع العين

بالشرط المعتبر [illegible] الملك [illegible]

بالوضع كالميراث [illegible] الاثار [illegible] اليد [illegible] الملك [illegible]

والوضع [illegible] كالميراث فان الوارث قائم مقام المورث وكذا الحال [illegible]

المتهب والمشتري فانهما [illegible] مقام الواهب والبائع [illegible] الاثار [illegible]

[illegible] البيع [illegible] الفاسد [illegible] انما هو [illegible]

كل من [illegible] مقام الآخر [illegible] ان ملك الانتفاع لا [illegible] من [illegible]

الملك [illegible] وكذا اذا كان [illegible]

[illegible] وكذا الحال [illegible] ملك [illegible] من [illegible] الاحكام واما ملك المنفعة

بالاستقلال اذا كان [illegible] كما هو الحال في العين واما اذا كان تابعا للملك [illegible]

[illegible] على العين خاصة [illegible]

للاستقلال [illegible] الرهانة [illegible] ابقاء [illegible] واما [illegible] الصلح واما ملك

الرقبة [illegible] بحيث [illegible] عن الملك [illegible] الملك [illegible]

[illegible] على سبيل [illegible] من [illegible] والغلات

عند البيع والهبة [illegible] وان كان [illegible] المال [illegible] الا انه ليس [illegible] الملك

ولهذا [illegible] من [illegible] الشفيع

بعد وقف المشتري [illegible] بعد [illegible] على [illegible] وان

ان البيع مضمون بالمسمى وان ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده فانهم يعنون الملك المتعلق

والمال معا كالثمن المتعلق بالذمة والعين المرهونة فان الرهانة ليس حقا مستقلا ولهذا

تبطل بالاداء والوفاء وكذا في حق الجناية المتعلق برقبة الجاني فان له تعلقا بنفس الرقبة

ضعيفا بحيث لو القتل ليس حقا مستقلا [illegible] على وجه المجني عليه [illegible] وكذا في

حق الزوجة بالتركة في المفلس [illegible] كما في بيع الصاع من الصبرة على ان يكون كليا خارجيا ثم

للمال في الموارد المذكورة من حيث الاختلاف في التعلق بكل من الذمة والمال بالاولية والثانوية

فيختص الجميع بالاسقاط انما هو من حيث التعلق بالذمة نعم في تعلق ارش الجناية بنفس المولى حقا

انه ليس للمولى الرجوع اليه الا بناء على الاستحقاق غاية الامر ان المولى له الفداء ولهذا يفترق عن حق

الرهانة الا انه شبيه الكلي الخارجي فيتضح حاله بالتامل فيه وان كان بينهما [illegible] فرق في حكمه

ولذا نقول ان البيع من اسباب طلاق الرقبة الا من يعرضها الابتداء وان بعدها ينتهي اليها

فاعلم انها قد تكون مستقلة وقد تكون تابعة وكالاول تقييد الملك بالاداء حيث يتعين على [illegible]

الملكية ان لم يكن له تعلق بالعين الا كانت عارية وكل من الملك والعتق معنى فيها [illegible]

عقد فيتحقق هنا [illegible] وليس المرجع في تعيين جهاتها الا العرف والثاني مع انعدام [illegible]

اما ان يفيد الملك حيث افادته جهاتها كما في الصلات والعطايا والهدايا والهبات واما ان

يفيد مضمونا كالقرض فان المقرض يملك العين مضمونا واما ان يفيد بعوض كما في المعاوضات

كل من المتعاطيين يملك ما انتقل اليه بلا عوض ملكه صاحبه بحيث [illegible] وتسلط عليه في البدل

تتفرع من امرين البدل وقصد التملك بالعين فان الملك التابع لتسلط المالك الاول من حيث

والخصوصية [illegible] وكان كل من مراتب الملك تابع لقصد المالك كذلك الخصوصيات من حيث الضمان

وعدمه وكونه على وجه المعاوضة وبعبارة اخرى انضمام البدل المطابق والمسمى [illegible] ان المعيار

هذا الابد

هذا الابد من حال من انتقل عنه على حال من انتقل اليه حال بحيث ما انتقل عنه وكونه بحيث

وبعبارة اخرى يتفرع [illegible] من وقوع البيع على [illegible] على النحو الخاص ومن المعلوم [illegible]

لوقع التسليط على احد العينين بعد تلف الاخرى وما في حكمه واما الاتسلط فيه اصلا كما لو

[illegible] الامر بذا وضح ان الشك في جواز رجوع المالك الى ما انتقل عنه

وسلطنته على ابطال ملك من انتقل اليه المال الذي اما ان يكون حقا بمعنى ان السبب الاول لم يكن

كما في العقد الجائز واما ان يمنع من تاثيره مانع كما في الخيار [illegible] واما بان الاسقاط حيث

السلطنة الاولى [illegible] ان له سلطنة جديدة [illegible] السلطنة الاولى [illegible] كون المال

ملكا للشخص الذي هو في معنى اجتماع النقيضين حيث ينتهي [illegible] اجتماع البقاء على ملك من

انتقل اليه والخروج عنه فان هذا [illegible] السلطنة الاولى [illegible] كان التسبب المنعقد

تملك المالك الاول بعد زوال [illegible] ولهذا يجامع [illegible] عنه

الغير على المال كما في البيع [illegible] سواء كان محققا [illegible] مؤثرا واما كان

والعقد [illegible] في الخيار والعقد يجوز الرجوع [illegible] انما هو مقتضى السلطنة الاولى حيث

ان السبب [illegible] بالكلية [illegible] الرقبة [illegible]

بالسلطنة الاولى [illegible] من قطع العلقة بالكلية بخلاف البيع فان للخيار سلطنة جديدة على

حل العقد [illegible] سلطنة على [illegible] ولهذا يسقط بالاسقاط [illegible] جواز الرجوع فانه

على المال [illegible] في الحكمية والحقية ولا ينافي ذلك تعلق حق الخيار بالعين

في بعض الاحكام [illegible] الملك [illegible] الفسخ فانه يتعلق اولا

[illegible] بالشخص الذي [illegible] في الحيوان [illegible]

[illegible] الاصل [illegible] الخيار فان [illegible]

عليه اذا تمهدت هذه فنقول ان ازالة العلاقات الملكية الراجعة الا ما هو بحسب المبادلة عرفي
اعتباري يتفرع من المبادلة بعد شرائطها المتحققة وليس امر شرعيا تو قيفيا يقع الشك في حقي
يتمسك باصالة العدم السببية ثم كل شايع ان يتصرف في هذا الامر الاعتباري ويتصرف ولا حاجة
الى التقرير لانه موضوع للاحكام وان كان في نفسه حكما عرفيا فعلى التصرف الشايع واذا شك في الرجوع
فالاصل البقاء ومن هذا تبين ان معنى البيع ولزومه كما هو لازم الوضع من العلاقة والعلاقة يكفي
في بقائها على حالها وترتب الاحكام التكليفية عليها الثلاث فيتصرف الشايع فيها وان لم يثبت التقرير
فافهم وتوضيح ذلك ان البدل الشايع يسقط من المالك ويرجع الملك على جهة ارادة المالك وجهه
ذو البدل فللعوض كون كل من المالين ملكا على جهة الكلي بالامر بالبدل في المقام يتبدل الاثر للبيع
كما ان البدل يتعين هناك بالتمييز ففي المقام بالبدل على الوجه المخصوص ويتعين بتعين شخص
تعيين البدل بانتفاء الامرين فالاكتفاء بالعطاء من جانب من غير ايجاب وقبول كما هو التعاطي في
في هذا العصر وشبهه من قوله المبادلات او العقد من الطرفين او وضعهم قيام كل من المتعاطيين المعطي
مقام القول فحصول الاثار به مستفيد شاء الله تعالى وانه خلاف الطوع عليه كاصحاب تقدم
اسلاميم المقام الثاني ان هذا ملك متزلزل كل منهما الرجوع الى ما انتقل عنه ورد ما انتقل اليه
اولا فالاصل بقاء سلطنة المالك على ماله كما انه زوال ملك القيمة ولخصها من انتقل اليه
ملك العين بخلاف الهبة فان رجوع الواهب في العين الموهوبة انما هو بالسلطنة الاولية لان السلطنة
على الرجوع كانت ثابتة قبل الهبة فان الرجوع يتوقف على الرجوع بل يعني ان ملك الموهوب له من رجوع
الواهب فباعتبار المال به يتضعضع بماشاكله ولو كان النقل الى الغير بقلة ضعفها
بحيث لا ينقطع العلقة بينه وبين المال واشايع البيع بحق شار الا تقدم ان رجوع بدل الجبلة
الى الغاصب بعد رد العين المغصوبة ليس بسلطنة جديدة بل انما هو من اثار السلطنة الاولية كما مر

الثاني قد يكون تمام التاثير كما في البيع يتوقف في زوال الملك عن انتقل اليه على سبب اخر كالاقالة
والخيار الذي هو ملك حق وسلطنة على الفسخ وقد يكون ضعيفا لا يوجب الا زوال الملك
الملك فهذا يفرق جواز الرجوع في الهبة عن الخيار حيث ان الاول من الاحكام والثاني
من مقولة الحقوق فان الاول من شؤون السلطنة على المال والثاني سلطنة على الشخص وهذا معنى
الاول حكما لا يقبل الاسقاط فان العقل لا ينفك عن العقد بل الغرض ان حكم شرعي فان اسقاط هذه
السلطنة كاسقاط غيرها بالنسبة الى المال غير معقول واما الثاني فهو العفو عن الشخص والصفح عنه
ابراءه واسقاط الحق عنه كما هما ثابتان في ذلك واختلاف اقسام الخيار يكون بعضها سلطنة على الفسخ
بالرد وامثاله ارتجاع خاصة وبعضها سلطنة على فسخ العقد بحكم الاقالة ولذا اختلف الاول بتعلق
الحق بالعين بحكم يجب بحفظه من الاتلاف وتقويم سائر التصرفات ممن انتقل اليه فيبطل مرض الفسخ
كما على ما هو الحق كما في الشفعة ما دامت العين باقية على ما فصلنا في خيار الشرط فان تعلق
الحق بالعين لا ينافي تعلقه بالشخص ايضا الذي هو الثاني في الصلوح لاسقاط كما مر في الشرط الاشارة
واما ثانيا فلان البدل الشايع انما يؤثر الملك واما اللزوم فيحتاج الى سبب اخر يمكن كونه صفة
حيث ان الرجوع اليها لا الرجوع الى العقد ولكنه ليس حقا ثابتا فانه يتعين بالفسخ كما يجوز
الرجوع البدل انما نفس البدل لا يؤثر الا الملك قطعا ولذا ضعيف تعقل بقاء الصلة السلطنة
في زوال ملك الرقبة على كثير من الناس فلا تعقل المقام الثاني انه يلزم بالتلف فيما في حكمه فان كان
من المالين بعضه او لا على الفعل الذي ينتقل عن المال الى الرجوع الى ما انتقل عنه مع تلف ما انتقل اليه
جمع بين البدل والمبدل منه فليس له الارتجاع الا مع الرد المتعلق مع التلف وانتقال المال عن ملكه
لا انتفاء او زوال رهنه كالعتق وشبهه فقد يخرجه عن الصورة التي يجمع بقاء العين بحالها يختص
ان المعاطاة سبب للملكية العقدية كالنقد في الحال لا انه انما البيع بالفعل وهذا لا يقتضي

اللزوم ولا يعتبر فيه ما يعتبر في البيع من معلومية العوضين وغيرها ولا يجعل شرطا ولا يترتب عليه
البيع من شفعة وما اشبهها الا ان العطاء من احد الطرفين يكون في مقابل المجرد من خصوصية
الهبة سواء كان مجانيا على وجه الجواز كالعطية او اللزوم كالصدقة او على وجه التضمين كالقرض
فانه تمليك على وجه التضمين لا معاوضة ولا يتوقف على الانشاء فان التسلط من المالك بسبب الملك
وكونه على وجه الضمان او مجانيا بيد المالك فانه من وجوه السلطنة على المال كما ان التسلط للانتفاع
فانه قد يكون على وجه الائتمان وقد يكون على وجه التضمين على ما هو الحال في قسمي العارية [illegible]
شرط الضمان فيها فهذا المعنى لا انه شرط في ضمن عقد جائز في خلاف مقتضى العقد [illegible] الاجماع على
نفوذه كما يتوهم والظاهر ان الفرق بين الصدقة والهبة والهدية كالفرق بين الامر والالتماس
والدعاء وكون التمليك على سبيل الاستعلاء والتساوي والخضوع وليس قوام الصدقة بقصد القربة
كما يتوهم ضرورة تحققها في [illegible] احيانا [illegible] الانشاء [illegible] ومعنى الضمان فانه قد
يكون بالبدل كما في الغصب ونحوه وقد يكون بالاعواض كالثلث والقرود وقد يكون بالاستيفاء وقد يكون
بالعامل فان البائع ضامن للمبيع [illegible] وهذا يكون التلف [illegible] يستحق
الثمن الا بالخروج عن عهدة المبيع ومعنى الانفساخ عدم استحقاق البائع مطالبة المشتري بالثمن
ان ماهية المعاوضة انما هو رفع الوارد من القبض [illegible] بالتحلية فرفع الضمان حتى
كان القبض فيه بغيرها ولا يفرق بين المبيع والثمن ولا بين البيع والاجارة وغيرها من المعاوضات
ولو كان حكما تعبديا وجب الاقتصار فيه على مورد النص وبالجملة فجعل [illegible] استحقاق البائع المطالبة
بالثمن من جهة تلف المبيع [illegible] امر الثمن الى المشتري فان هذا معنى عدم استحقاق البائع مطالبته
به اصلا ولو فرض عوده على خلاف العادة باحيا [illegible] لم يبطل العقد ومن هذا القبيل
انفساخ الاجارة بتلف العين المستأجرة حيث ان الاجرة انما هي للاستيفاء حيث تعذر لم يعقل

الاستحقاق

الاستحقاق والتسبيب من الضمان والدين عموم من وجه مورد افتراق الاول في الايادي المتعاقبة
على العين المغصوبة مع تلفها عند البعض فان المديون انما هو الذي تلفت عنده مع
عدم التحقق مع ان كلا منهم ضامن ولهذا يرجع من يؤديه الى المال التالف [illegible] حال
وجود العين [illegible] الضامن بالعقد بازاء الدين فان الدين انما هو المضمون عنه واما الضامن
مرجع المطالبة وكذا الحال في ضمان الدرك والثاني في احد المتعاوضين مع كون العوض كليا
امتنع صاحبه من القبض قبل التسليم [illegible] والمضمون عنه بالنسبة الى الغريم فانه مديون له
[illegible] في الاجارة انما يوجب اشتغال ذمة المستأجر بالاجرة واما الضمان فانما هو بالاستيفاء [illegible]
الا ان كونه بالمسمى لا بالبدل الحقيقي انما هو بالاجارة وهذا يجب الدفع [illegible] ولو كانت الاجرة
بازاء نفس الاستحقاق لم يكن وجه للانفساخ وانما ذلك لانها بازاء المنفعة المستوفاة كما ان الثمن ليس
بازاء ملك العين بل ذاتها [illegible] فلا فرق في ذلك بين عمل الاجير [illegible] بالعمل او بوفاء الدين
او تلف المال [illegible] الى الامر [illegible] ضمان العبد [illegible] عتق
[illegible] بالمبيع الضمني [illegible] المعاطاة والاباحة [illegible]
ونظير هذا كله بان تعيين مصرف المال بيد المالك كما ان [illegible] حال العمل كونه عن العامل [illegible]
عنه بيد العامل فان كلا منهما من شؤون سلطنة الشخص على ماله وعمله [illegible]
الاعراض على وجه خاص فانه يخرج المال عن ملك المالك ويعتبر في الجهة الخاصة كالوقف والعتق
الا وفاقا للعامة فانه ينبغي [illegible] عن الانشاء فيهما والتفصيل في آخر هذا محل الكلام وكشف الحجاب
ان البيع وان كان امرا اعتباريا الا انه غير مجعول اصلا [illegible] باعتبار [illegible]
كالانتقال [illegible] والانعتاق [illegible] على الوجه المتقدم [illegible] الاشارة
الانشاء [illegible] الجعل لجميع المذاهب [illegible] العقلاء [illegible]

انما تكون هي هي بالحمل وكذا الكون انشاء للمدلول وهكذا كونه تمليكا لا تقع الا بعد تبين مع استجماع الشرايط
ولما صار انعقاد البيع امرا لفظيا لم يذكر اهل العرف انه يحصل لهم فان الاصطلاح يختلف باختلاف
الامم ولا جامع لكل الناس حولا الا الواقع الثابت في نفسه نعم لكل طائفة خصوصيات مستندا الى
الاصطلاحات فهذا الامر الاعتباري موضوع للاحكام لا انه مجعول الحاكم وكيف كان فذكروه من مقولة الانشاء
بحسب الصدق انه لا يقع عن العقد من الملاحظات وليس هذا مما يخفى على من تبين كلامه وانما وقع
بعض الحالفين زعم ان التعاطي بيع وان لم يتحقق الايجاب والقبول وانما المعاطاة فيه اسراعهم
فالمعروف بينهم بل المجمع عليه ان المعاطاة غير بيع بين الناس بعنوان مستقل وليس بعقد فضلا عن ان
بيعا وهي جائزة بالذات وانما تلزم بالتلف فما ذكره والخلاف فيه انه فاسد ونعم الكل كما ذكره كان
الاكثر انه بيع جائز واختاره بعض من تأخر عنه وبيننا من المحقق خصوصا الشهيد فيه نص
ان مختاره الاباحة المجردة عن الملك وقد حققنا ما هو الحق من انه بيع عند مستقلا جائز
فالمهم هنا بيان امور احدها ان محل النزاع ما لم يتحقق الانشاء والا ما قصد فيه انشاء البيع بالعطاء
او غيرها مما عدا الصيغة الصحيحة الخاصة ومنها ان محل النزاع انما هو التعاطي الناقل المقصود فيه
التمليك المعاوضي ومنها ان عدم كونه بيعا مما اجمع عليه الاصحاب وان كونه جائزا مع كونه بيعا خلاف
الاجماع ومنها ان افادته للتمليك الجائز ايضا مما اجمعوا عليه ولم يخالف فيه احد ممن سلف كصريح
لا لزومها بالتلف فما ذكروه وان رايهم بالاباحة للملك الجائز وان كونه محل الخلاف لا ينافي انعقاده
عليه احد ولا بعض الحالفين من الخلاف الى الوفاق وعدم قدح مخالفة غيره في الاجماع وانما
المقاصد باعمال النظر وكلامهم ودفع الشبهة عنها فنقول الخلاف انما وقع قطعا في الفعل الدال
اعطى بها نقلا او وعاء واعطاه فانه لا يكون بيعا وكذلك سائر المحقرات انما يكون بالمعاطاة في كل
منهما انه مقصود مصرحا مع ... ان يكون حكمه ... فهنا ... الفعلي اذا اراد ان يبيع

او اراد

او اراد صاحب المضطر ان يبيع فطعمه كان اباحة لا اذن الملك لم يحصل الجواب قال الشافعي
ابو حنيفة يكون بيعا صحيحا وان لم يحصل الايجاب والقبول وقال ذلك في المحقرات دون غيرها دليلنا ان
العقد حكم شرعي ولا دلالة في الشرع على وجوده هنا فيجب ان لا يثبت واما الاباحة بذلك فهو مجمع عليه لا يختلف
العلماء فيها انتهى فقوله اذا دفع يدل على ان محل الخلاف انما هو الفعل المتعارف فقوله فقال الشافعي
على ان ليس المحقرات فيها قصد الانشاء بالتعاطي والا لكان الامر بالعطاء او ظهر قوم ارادة الانشاء منه
كما قبل في الامر بالتقابض فان العطاء على وجه العمل لا يستقل عند العطاء وهذا الايجاب وهذا
صحيح فان المعتبر فيها يقع عملا لا يستقل كلاما صريح ان المتعاوض كما هو المعلوم بالوجدان ان
التعاطي على النحو الذي يقع بعنوان الانشاء لا ان الانشاء ومقصوده فقد عرفت ان البيع انما هو عن
قوله فانه لا يكون بيعا صحيحا في نفي البيع ... نفي اللزوم فاسد ... ومنها ان البيع
اصل في الاول ... اللزوم والجواز ... عبارة عن الخيار واما الجواز ... اصل الاذن كما
تغير ... النقل ... المتقدم وسيزداد هذا انشاء الله تعالى ومنها ان
نفي الطبيعة باعتبار نفي صفة من صفاتها انما يصح اذا كانت ... حكم العدم كالتحريم
الا الصلوة مثلا وليس عدم اللزوم في الهبة مثلا ... السلب الناشئ عن الفرد الفاسد فقال
الجائزة الفاسدة ... البيع ينقسم الى صحيح كالهبة وعدم صحة سلب ... باعتبار
نفي اللزوم ومنها ان ... هنا الاجمال عن ... فانه ... بعدم
... على الماهر ... الانتقال ...
حيث ان هذا ... الانتقال ...
هذا ... الانتقال ...
قوله ... على الاباحة ... الا ان يكون ... الملك ...

نضرب العقلي والشارع في القطعة ليس الا انشاء شيء لنفسه من غير ذلك عن حصول القصد فانه
المالك لا يوجب نفوذ هذا التصرف لان الانشاء بالعقد لا يقع الا من المالك على ما يستفيد انشاء الحكم
في الفضولي وقد صرح به الاساطين واشرنا اليه فيما تقدم فالاجازة في المقام من قبيل الاجازة المتأخرة
المالك والملك في الجملة واما الجواز فهو صريح الكلام والسر في التعبير عنه بالاجازة وفوق الملك
ان المالك لم ينقطع علقته عن المال وانما يملك من انتقل اليه مادام المالك مسلطا على المال
عرفت الفرق بين الجواز الناشئ عن قصور الملك في المقام والناشئ من جهة حق الخيار فانه
من جهة قصور الملك وبقاء السلطنة الاولى لما انتقل اليه فهو حق حادث مسلط عليه بلا لحاظ
نقصان علقته فتدبر فانه في غاية الدقة قوله وفائدة ذلك صريح انهم قالوا ان المراد بالاجازة
حقيقة حينئذ للمصالح المستفاد من الحمل التالي يقتضي انه لا يفرق القول بالملك عن القول بالاباحة
الا في جواز الرجوع مع ان الملك المقابل للاباحة لو كان مطلقا بمعنى الرقبة كما توهم الا الملك
الذي يصرف للمبيع لاحله لا فرق في العقلان من جهة انهما مع تسليط النبي صلى الله عليه وآله مع الملك
المالك لم يحصل لها معا ان السلطنة لم يحصل لمن انتقل اليه بل السلطنة الاولى باقية على حالها
وان زال ملك الرقبة ولكن باعتبار المال بعينه فالمالك بعينه مالك ولعل الجاهل يتوهم
المنافاة بين بقاء الملك لمن انتقل عنه وانتقال المال الى صاحبه حينئذ ولكنه يندفع بالتأمل
بما قررناه ويشهد على ذلك ان الاسترجاع انما يتحقق مع انتقال المال من بذل المال اليه حينئذ
والا فليس استرجاعا الى المالك مع ان الظاهر انه هو المراد والتعليل لهذا المعنى بعدم الملك
لا معنى له الا ان الاستيلاء التام لم يحصل لمن انتقل اليه وتحصل ان جواز الاسترجاع من
السلطنة الاولى على ما تقرر فهو مقتضى الاصل حيث قلنا بعدم لزومه بانقطاع علقة المالك
فلا اشكال في جواز الرجوع لان المانع منه انما هو انقطاع العلقة راسا ولعل

الجاهل

الجاهل يعترض علينا بان جواز الرجوع لم يكن حاصلا قبل الانتقال عنه فان الحكم يتوقف
على الموضوع والرجوع لا يتصور قبل الخروج بالضرورة ويندفع بان المستصحب ليس جواز الرجوع
بل انما هو العلقة الثابتة قبل الانتقال المعبر عنها بالسلطنة التامة والملك الذي هو من شؤونه
الرقبة فنقول هذه المرتبة المعبر عنها بملك الرقبة لا يستلزم زوال السلطنة راسا وهذا يقتضي
جواز الرجوع والحاصل ان معنى هذا الكلام ان نفوذ الرجوع معلول لبقاء السلطنة
وعدم انقطاعها راسا والمفروض ان المعاطاة لا تفيد الا ملك الرقبة وباخراج جميع النصوص
لا السلطنة التامة المستلزمة لانقطاع المال عمن انتقل عنه وهذا لا يتم الا على ما قررنا من الملك
وايضا فالجمع بين الاجماع جميع النصوص على ان الوقف على الملك بتسليط المالك
لا يتم الا على ما حققنا والملك التقديري انما يلتزم به قائله على خلاف القاعدة لاجل الجمع
البيع فهو معبر صريح في ان النقل مستند الى ... المالك الا الى العقد الشرعي
التقديري لا معنى له مع انه في نفسه باطل على ما ستعرفه انشاء الله تعالى قوله وقال ابو حنيفة
يقع صحيحا وان لم يحصل الايجاب والقبول صريح في ان محل الكلام انما هو ما لم يقصد الا
بالفعل وان النزاع في وقوع البيع على الاثار وعدمه وليس النزاع في قيام هذا الفعل مقام
القول في ترتب الاثار وعدمه وتوهم ان الايجاب والقبول حقيقة في اللفظ فاسد لا يتوهم عن
او الاطلاق ومن المعلوم انهما على سبيل التجوز وصريحا النافع كاطلاق القرآن على الخط
ان العقد الذي يحصل ان يتحقق علقة البيع واثره وحكم النافع والعقد المتنفيذ
هو حكم يحقق لو السلطنة التامة لمن انتقل اليه فيقتضي تحقق البيع مع الايجاب والقبول
ناشئ مجرد التعاطي فلذلك يترتب الاثار وعليه فيمن معلوم بل انما يتوهم ذلك
لعدم مساعدة العرف عليه اعرفت ان البيع من مقولة الانشاء وبمجرد اطلاق اللفظ

ذلك نفي قولهم ان العقد حكم شرعي ثابت بالعرف لان العقد لفظي حكما لا انما هو موضوع لها
فانهم يقولون عقد النكاح ينعقد بالايجاب والقبول سواء تقدم الايجاب كقوله زوجتك بنتي فقال
قبلت النكاح او تأخر الايجاب كقوله زوجني بنتك فقال زوجتك بلا خلاف واما البيع فان تقدم
معه الايجاب فقال بعتك فقال قبلت صح بلا خلاف وان تقدم القبول فقال بعنيه بالف فقال
بعتك ولا قوى عندي انه لا يصح حتى يقول المشتري بعده قبلت اشتريت فاثبت هذا مكانا يجري
بين الناس انما هو استباحات وتراض وذلك ان يكون ذلك بيعا صحيحا مثل ان يعطي الخباز
درهما فيعطيه الخبز او قطعة البقلي فيناوله البقل وما اشبه ذلك وان كل واحد منهما يتصرف فيما
اعطاه كان لو فعلا كذلك انه ليس بعقد صحيح هو بيع انتهى وطلاق القول على الاستدعاء مبني على
مقاصدهم كان نزل الشارع الاستدعاء منزلة القبول انما ثبت في النكاح ولم يثبت في البيع
فلا بد فيه من الايجاب والقبول يتفرع عليه عدم الاستغناء بالتعاطي وهذه انه صحيح ذلك
الكلام فيما هو المتعارف من المعاطاة وانه ليس ببيع ولا عقد بل هو اصح من العبادة المتقدمة
بل لا ينعقد الصحيح منهما وعن بعض كتب الحنفية انه قال لا ينعقد البيع عندنا الا بالتعاطي
بالايجاب والقبول وبالتعاطي وهو انهم صريح في ان الاصح جواز الاستغناء بالتعاطي عن الالفاظ
على ما حققناه من ان الايجاب والقبول لا بد ان يكونا متصلين باللفظ واطلاقهما على اللفظ مجاز
مبني على ضرب من التسامح فانهم لا يجوزون الاتيان بالفعل وقد ثبت فاذا دفع قطعة الى البقلي او الذهب
فقال اعطني بها لا يكون بيعا ولا عقدا لان الايجاب والقبول ما حصلا وكذا سائر المحقرات
الاشياء الحقيرة كما اذا اعطى محقرا من الثياب والحيوان او غيرها فلا يكون الملك لم ينتقل فيها
فيها الحنفية بتصرفها لكان من غيرهم ان يكون ملكا او دخل في ملكه ولكل منهما ان يرجع فيما بذله لان
الملك لم يحصل لهما وليس ذلك من العقود الفاسدة لانه لو كان عقدا فاسدا لم يبح التصرف

بمام

حاصل ان لكل واحد منهما وان ذلك على جهة الاباحة انتهى وهو كالنص في انه
ما لم يتحقق الانشاء من المتعاطيين اصلا حيث قال لان الايجاب والقبول ما حصلا وانه لا بيع
ولا عقد مع ان المفروض تحقق الاستدعاء والتعاطي مع انه يكفي في ذلك عدم قصد الانشاء الا
والتعاطي فيما هو المتعارف بالعيان والوجدان ومن المعلوم ان المتعارف انما هو الذي يقع
فيه وقولهم وليس ذلك من العقود الفاسدة صريح في ان نفوذ التصرف من المتعاطيين فيما
البدل ليس بعقد شرعا لان المفروض ان التعاطي بعنوان التمليك فلو لم يتحقق التمليك
الاباحة المحضة كما هو معلوم بالوجدان فان المتعارف انما هو التعاطي بعنوان التمليك فلو لم يتحقق
التمليك كان فاسدا ولو حكم بانه يستلزم لعدم جواز التصرف مع انك قد عرفت ان التصرف
ليس الا ما يتوقف على الملك فان نفوذه انما هو بالاباحة المالكية والتسلط من طرفه وهو مانع
اخرى من التمليك فالحاصل ان المعنى اما ان هذا ليس فاسدا عرفا واما ان الغرض انه لا يجوز
فاسدا شرعا فعلى الاول لا يثبت المدعى من حيث ان معنى الكلام ان الفساد العرفي يستلزم لعدم جواز
بمعنى انه لا يعقل ان يحكم الشارع بجواز التصرف اذ كان التعاطي على وجه التمليك الغير الحاصل لا
لم يقع موجودا كالعدم والشارع لا يحكم بنفوذ التصرف في مال الغير من دون رضا لجميع الالفاظ
على الملك مع عدم حصوله كما هو المفروض وعلى الثاني فيكون مصادرة من حيث ان المخرج ان التعاطي
ليس بعقد لانه ترتب على الاباحة ولو شرط لجواز التصرف اجماعا من كل من المتعاطيين فحاصل الكلام ان التعاطي
من التعاطي لو كان بعنوان المبايعة لم يجز التصرف لكل منهما فيما صار اليه لان ربطا انما هو
بعنوان المبايعة الملكية الخاصة وهو البيع لا انما هو تمليك مستقل بحصر بالتسلط بعد القبض على
وهذا يجوز التصرف في حكم العدم لتوقفه هذا الحكم من الملك على الانشاء والمفروض عدم حصوله والتنبيه
لهذا المعنى يتوقف على لطف قريحة واستقامة سليقة فتدبر والتدبر في هذا الكلام يظهر لك

جميع ما استظهرناه من عبارة العلامة مشيرا دام ظله ومن المحقق الثاني اتم ما بينا من فضلا لما نقلت اقيه
على ما رضاه بحق الله تعالى وبتكشف لك ان التكلم بها بجا خلاف ما اتفقوا عليه ولم يذهب احد ممن سلف
الى جميع الائمة وما ذهب اليه المفيد وهو ممن يجب عليه ابقاه الله فانه لا يخفى على من له خبرة نعم يحكى عن بعض
متأخري المتأخرين ممن لا يعتد بخلافه في انعقاد الاجماع مع انه شاع عنه على ما عرفنا محل النزاع
ولا اظن التزام احد بهذه المقالة ابدا نعم لم ادر من نقطي لان هذا محل النزاع ونحوها مما ذكرنا
الكلام وكفاية الاتيان بالتعاطي وبما يفهم بمجرد القصد وتكلف في فساد هذا المذهب على هذا
انه عدم الدليل على الصحة والعمومات والاطلاقات لا تصلح لتشخيص الموضوع بالضرورة وليس لك
فاعتبار اللفظ شرعا تعبدا كي يتمسك لعدمه بالاصل لما قال الاشكال في كونه معتادا من العلوم
انه من الموضوع للادلة الدالة بان يجري بها الا ثم يتمسك بها الحكم الشرعي فقد عرفت تصريح الاساطين
المعارف عن العادات ليس بعقود البيعية واما المعترض عن الشبهة فلا عن حفظ الحال
حق ما حفظنا على جميع من دام توضيح الحال في السلام من الكركي من المحقق عبد قدس الله اسرارهم
في الشرع والاصطلاح وانه لغاتهم وصدق عليهم ولا ينبغي ان يصدق عليه هو وهم من رجال
من نعم انه كونها بيعا جائزا معروف بينهم وانه المقصود بالاباحة وان نفي البيعية باعتبار عدم
مع انك قد عرفت عدم صلوح عبارتهم لهذا التاويل لصراحتها في خلافه وبعضهم من جعل
لعظيما عكم بان المعروف في البيع فاسد فيما كان الغرض منها التمليك بالبيع والقول بالاباحة
هو في غير هذه الصورة وهو ما لو كان قصدها انشاء الاباحة وبعضهم من [illegible] عن التصرف في كلامهم
فحكم بان محل النزاع انما هو ما لو كان غرض المتعاطيين انشاء البيع بالمعاطاة ومع ذلك لحمل
قيد الاباحة المطابقة لذلك [illegible] توضيح الحال في [illegible] من هذه الشبهة اما الاول فقد [illegible] عن الكركي
حيث قال في شرح قول الماتن [illegible] ولا يكفي المعاطاة هو مغاير من الاعطاء وظاهر انها لا تكفي

في القبض

في القبض بالبيع وهو نقل الملك وليس كذلك فان المعروف بين الاصحاب ان المعاطاة بيع وان لم يكن
كالعقد في اللزوم خلافا لظاهر عبارة المفيد ولا يقول احد من الاصحاب بان المعاطاة بيع فاسد سوى
العلامة في نهايته وقد رجع عنه في كتبه المتأخرة عنها وقوله تعالى احل الله البيع يتناولها لانها بيع
بالاتفاق حتى من القائلين بفسادها لانهم يقولون هو بيع فاسد وقوله تعالى الا ان تكون تجارة
عن تراض منكم فانه عام الا ما اخرجه الدليل وما يوجد في عبارة جمع من متأخري الاصحاب من
انها تفيد الاباحة وتلزم بذهاب احدى العينين يريدون به عدم اللزوم في اول الامر وبالذهاب يتحقق
اللزوم لامتناع ارادة الاباحة المجردة عن اصل الملك اذ المقصود للمتعاطيين انما هو الملك فاذا لم يحصل
كانت فاسدة ولم يجز التصرف في العين وكافة الاصحاب على خلافه وايضا فان الاباحة المحضة لا تقتضي الملك
اصلا ورأسا فكيف يتحقق التراد مادام ممكنا ومع تلف احدى العينين يمتنع التراد فيتحقق اللزوم
لحصوله في ضمن الاخرى [illegible] النظر مواضع منها ما افاده [illegible] من [illegible]
كفاية التعاطي المجرد عن الانشاء في تحقق العقد الذي هو مركب من الايجاب والقبول في المقام
هذا هو الذي يخفى على بعض العامة حيث اغتر من اطلاق البيع عليه ولم يتنبه انه مبني على التسامح
ضرورة ان البيع اخص من العقد الذي هو اخص من الانشاء المركب الذي هو اخص من مطلق
الانشاء ومنها ما حكم به من ان كونها بيعا جائزا معروف بين الاصحاب حيث خفي عليه ان المراد به
تمليك العين بعوض بمعنى مصطلح البيع وقد عرفت ان القول بكونها بيعا الا [illegible] به بعض
العامة ممن سلف وان البيع للجائز مع انه غير معقول في نفسه لم يذهب اليه احد [illegible]
تفكيكه بين العقد والبيع وقد عرفت انه اخص منه [illegible] ومنها [illegible] بالمعاطاة
وفساده والمنع كما نبه عليه في المختلف [illegible] بالاثنين ومنها ما ذكره
الى اللزوم بالتلف فانه على خلاف الاصل ومقتضى كلامهم ان الحكم على وفق القصد [illegible]

ان المقصود بالرد بالتلف وما في حكمه لا ينافي الفسخ كما هو الحال في الاقالة وبعض اقسام الخيار
فبعد ثبوت الجواز يستصحب ويرجع التلف الى المثل او القيمة حيث تحقق الفسخ وكون الاصل
مضمونا بالمسمى ما دام موجودا لا ينافي الضمان بالبدل الحقيقي عند التلف كما في فسخ [illegible]
فلا اشكال ان قلت ان هذا الاشكال يرد على [illegible] بمحل النزاع [illegible] بكلامهم [illegible] حيث
ان استصحاب الجواز جار على كل تقدير قلت ان الرجوع عندنا ليس في الاثر المعاوضة حتى
يستصحب الجواز بل البدلية انما انتزعت من الملكية الخاصة الحاصلة بالبدو من المعلوم ان
هذا [illegible] الان [illegible] الربط بين العينين [illegible] منهما مضمون بالبدل [illegible]
الضمان بالعين [illegible] البيع [illegible] اقتضت الضمان بالبدل وان التسليط [illegible]
فاول الامر [illegible] البدل [illegible] انما اثر الضمان بالعين واما البدلية [illegible] على انشاء البيع
اقتضت الضمان بالبدل الحقيقي [illegible] العقد [illegible] ما دام باقيا [illegible]
اثر المقتضي [illegible] لارتفاع المانع [illegible] البدلين [illegible] انما [illegible] على
النحو [illegible] بالفسخ فافهم فانه من [illegible] فالحاصل ان المعاطاة
عندهم وان [illegible] بلزوم بالتلف وما في حكمه [illegible] انشاء او عقد [illegible] فانهم
مهما تمسكوا [illegible] القصد فان [illegible]
البيع [illegible] ان العقد
الاباحة المالكية القابلة للبيع فان كانت [illegible] باعتبار اللزوم والجواز [illegible] المقصود من
الرابع ان ما [illegible] عن المعاطاة انما [illegible] الجواز وان المتبايعين انما يقصدان البيع
ولا [illegible] المقصود [illegible]
البيع اللازم توضيح ذلك انه استدل على ان المعاطاة بيعا فاسدا وانها اباحة بانه

ذلك لم يقع

ذلك لم يصح التصرف فيها [illegible] الكل [illegible] فان التعبير بالاباحة [illegible]
مصادرة محضة [illegible] بعد ذلك واما ذلك على جهة الاباحة [illegible]
فان [illegible] ان التعارف بين المتعاطين انما يقع على جهة الاباحة لا بعنوان البيع [illegible] انشاء
بالمعاطاة ولا [illegible] ويجوز التصرف المسلم بين الفريقين لانه عقد فاسد [illegible]
وتوضيح [illegible] ان التعاطي ليس [illegible] الايجاب والقبول [illegible]
الفاسد [illegible] على الايجاب والقبول اللفظي [illegible] عدم حصولهما [illegible]
يرجع الى دعوى [illegible] الاولى انه ليس بيعا صحيحا واستدل عليه بانتفاء الايجاب والقبول المعلوم
والثانية انه ليس بيعا فاسدا [illegible] لما تقدم ولانه لو كان [illegible] لم يجز التصرف [illegible] اللازم
[illegible] الدليل الاول [illegible]
ما [illegible]
الجواز ولا لم يجز التصرف [illegible] فان الجواز ليس [illegible] انما هو من الاحكام [illegible]
العقد [illegible]
وبيان [illegible] المعاطاة باعتبار [illegible] المتعاطيين انما هو كونه بيعا
او غيره من الصلح والمعاوضة المستقلة ونحوها واما الصحة والفساد [illegible]
ومن المعلوم ان [illegible] انواع [illegible]
بيعا [illegible] فاسدا [illegible]
لا بيان الحكم [illegible] مصادرة فان [illegible] التصرف لا يصلح ان يكون دليلا على الصحة [illegible]
ان المراد [illegible] اللزوم بل انما هو [illegible] الجواز [illegible]
ذلك كما [illegible] ان اللزوم [illegible] الجواز [illegible] ان التعبير بالجواز [illegible]

لا يجوز انّ مدار القصد مع ان المختلف على تقدير التسليم غير قادح اذ معنى ان الاصل الذي هو
بالصفقا الحيوان لا يرضى بالتزويج بحيث لو علم التزويج او احتمل لم يقدم عليها لا يتحقق ضد العقد كلام ثم كلا
انه لا يلزم منها قصد مرامه حيث انه لا يتم القول بالبيع الجائز بما يقصد به التزويج فانه
دعوى الاشباع فان الاباحة المجردة عن الملك لا تنفك بحيث يترتب عليها جميع اثار الملك
مترتبا على ما نقصده الملك ما ستعرف ان شاء الله تعالى في منع التسمية الثانية ومن المعلوم ان الاباحة
التي هي عبارة عن مجرد الترخيص في التصرف لغير المتوقف على ملك المتصرف لا يقول به احد من
ولا نتوهم ذهابهم اليها فانما الاباحة التي اطلقوا عليها عبارة عما يترتب عليها اثار الملك على
ما ستعرف ان شاء الله تعالى ثم ان كون مذهبهم كذلك لا الملك المتزلزل مما لا ريب فيه على ما حققناه وقد
ان المستفاد من كلامهم ان المفيد للتصرفات على وفق العقد ولا يتم الا على تقدير كون الاباحة مفيدة للملك الخ
حققنا انه كذلك لكنهم وقد صرح بهذا دعوى فان حصر كلامه ان غرض المتعاطين
ليس اثار البيع ولا لزم حجر التصرف حيث ان التصرف متوقف على الصيغة ولا يعقل حينئذ لا يترتب على
غرضهما التمليك بالبيع المقرر عنه بالاباحة فان اذن المالك علة لترتب البيع في حصول الملك بعوض
فاستشهد بجواز التصرف على تحقق موضوعه من قبل المالك وعدم التصرف فيما يتوقف على الملك
على ان الصادر عن المالك انما يكون في حصول الملك وقد ينبه على جواز التصرف على القاعدة وانه
تحقق سببه من المالك لم يتحقق فيه لما صح بعده هذا الباب الوجه وكلام القائل المراد من الاباحة
الكوكبي الاعتبار في المراد منفصل واما التسمية الثانية فهو لصاحب الجواهر حيث قال بعد ما نسج
ما حققه من التحقيق واستصعب كلمات الاصحاب عليه بعد كلام طويل وبالجملة لا تنزيل كلمات
على ارادة الاباحة من حيث الملك مخوف لظهور اباحة المتعاطي والماكن والتاجر ولان المراد عدم كونها
بيعا صحيحا ومحصلا اي لازما كالبيع بالصيغة بل العلائق اليها احد منهم

ما يوافق

ما يوافق ما سمعته من الجواهر او معنى ان الصيغة شرط في صحة البيع فلا بيع صحيح
مثلا تفصيل هنا من ذلك وما شابهه مما يفيد الملك والتمليك المعاوضي باعتبار انهما وما
شابههما لما كانا من اعظم المقاصد التي بها معاش الانسان وانتظام من الامور التي اعتنى
الشارع بضبطها بما يرفع معه النزاع والمخاصمة وليس الا بيان الذي جعله الله تعالى للانسان
الافعال ونحوها مما يدل على المقصود بالكتابة لم يجعلها سببا لذلك فعليه يحمل قولهم انما يحلل
ويحرم الكلام على معنى ارادة التحليل الناتج الملك الذي من خواصه انما يحل لكل واحد ما كان حراما
عليه ويحرم على كل واحد منهما ما كان حلالا له قبل زوال الملك من الاخر واما تحليل الافعال اباحة
بجانبيه او بعوض ثم ان اراد الاباحة في كان له الاكتفاء في ذلك
عليها بالافعال مثلا من قبل المعاطاة ويكون المراد مما ذكره من الاباحة انها من حكمها
بل المتعاطيان للملك على جهة البيع جهلا منهما بالشرع او كون المتحقق مثل
بنا على شرطية الصيغة في العقد كما صرح به في تحقيق البيع الفاسد الذي حكموا بحرمة التصرف فيه
حينئذ ما يقتضي به الا الاباحة التي هي كاباحة الطعام التي لم يقصدها ان قصد غيرها فان قيل
وما قصد لم يقع مع قولهم لكل امرئ ما نوى ولا عمل الا بنية وانما الاعمال بالنيات انتهى ثم قال
الكلام في ذكر الاقسام واحكامها فقال في الاثناء وعلى كل حال فالغرض من ذلك تعليم اشتراط الصيغة
في العقد وعدمه يمكن ان يكون محلا للنزاع على الوجه الذي ذكرناه واما دعوى ان النزاع فيما
قصد المتعاطيان بفعلهما البيع مثلا على حسب البيع بالصيغة وكان جامعا للشرائط عدا الصيغة
فهل يقع ذلك بيعا او يكون اباحة او يقع بيعا فاسدا كما وقع من المتاخرين فلا اعرف الخلاف
فيها على هذا التقدير فضلا عن نسبته الى المشهور بل الاجماع ضرورة انهم ان ارادوا انها
فالمعروف عدمها لكون القصد لم يحصل فلا ينفع الحسن بانتفاء ذلك

۱۴۰

الاباحة شرعية فهو مع انه من القول البعيد ان يحمل النابع امر الا الى ما ذكر وانه هو المسلط عليه ولكنه
لا يحل الا بطيب نفسه لا دليل عليه انه وان كان الشرع فعلم اقتضائها الملك ولذا يجري
على الماخوذ بها جميع احكام الاملاك ومن هنا قال بعض مشايخنا قده ان القائل بالاباحة في المعاطاة لابد ان يقول
بانه يلزم اما انكار ما صار مسلما بينهم او اثبات قواعد جديدة ثم ذكر القواعد وحكي عن الشهيد قده انه عد
نفوذ بعض التصرفات ثم قال الا انه على كل حال لا يسعنا ان نحمل كلام من ادعى الاجماع على ما ذكرناه من ان مرادهم
بيان قابلية الافعال للاباحة لو قصدها وان ذلك مشروع وان التمليك بالبيع مثلا يحصل منه الملك
لا الصحيحة لظهور منافاته لما ستعرفه لو فرد الا اعتراضهم على التصرف الاولي بل لان الواقع خلافه وغرابته
نفس الدعوى وهي اثبات امر غير ما قصده المتبايعان بلا داع ولا دليل بل مقتضى الادلة جميعها خلافه
فلا بد من حمل مرادهم على ما ذكرناه لان مرادهم الاباحة فيما قصد به المتعاطيان البيع مثلا ليس
هو الا الفاسد كما صرح به الفاضل في النهاية فاعطاه بظهوره من المتاخرين ومتاخريهم من ان محل
النزاع فيما قصد البيع مثلا من الافعال وغيره الاقوال المخصوصة مع جمع جميع شرائط البيع عدا الصيغة وان
العظم يقولون بالاباحة فيه وما الكركي قده ومن تابعه بالبيع المتزلزل والفاضل في النهاية بالبيع
الفاسد كما ترى بل يمكن القطع بفساده بادنى تامل وانه لا ينبغي ان ينسب الى صاحب العقل فضلا
عن اعاظم الاصحاب واكابرهم بل الاساس من القول بالعقد فمن اين اشتراط الصيغة في العقد
عن جعل عبارة عنها نعم يشرع هنا التعاطي بقصد الاباحة على معنى اباحة كل منهما الاخر
الاخر على جهة المعاوضة من غير فرق بين انواع التصرفات مما يتوقف منها على الملك وغيره ومعنى
ابقاؤهما البيع لا البيع فيجري عليها جميع احكام الاباحة المجانية من اللزوم بالتلف واحكام المعاوضة
من تعيين العوض بالمسمى واحكام اعتق عبدك عني وبع هذا المال ونحوه مما يفيد الملك الضمني
بوقوع التصرف بناء على جريانه على القواعد ضرورة انه علل الاباحة بالعوض على الحال المعهود في ذلك وليس

لصحيحهم

لها حكم جديد مشكل ولو فرض فان قام عليه دليل خاص من اجماع او سيرة قطعية قلنا به
فلا كان للتعجب مما اثبتناه من البيع المتزلزل الذي هو في ذلك اما نحو ما هو مفيد
للملك فلا باحة تفرض بشرط التسليم الى الغير وحاصله انه كلا كان مفيدا للملك بعد الاعطاء او
من يقتضي بقاء العام الا علي بل وجه يجري على القبض وغيره مما ملكه قطعا كما لا يخرجه عنه
او كان عليه دليل من اجماع او سيرة قطعية لمالم يمكن كان محلا للمنع فلابد ان يكتفى فيها القائل
بالاباحة يجري انهم على البيع المتزلزل انتهى وفي هذا الكلام وغيرهما ما لم يتعرض له الظاهر للمحقق انما
يعرض من شطر منهما فنقول بعون الله تعالى قد عرفت محل النزاع ما قصد به الاباحة بالفعل كما منشئة غيره
وقطعية فساده ومنها انه يحمل كلامهم على هذا المعنى يقتضي لعدم حصول ما في ان القول بالاباحة انما
هو فيما قيل فيه بالبيعية وهو المتعارف من التعاطي وابن هذا من القول بان التعاطي لو قصد به قوم
بعنوان الاباحة كان مملكا وانما بالقصد منه فهو بعيد انما يستحق كلام الكركي كان عليه ان يختار حيث
انه انما علق فساد الى هذا الوجه لا يستصعب حمل كلام القوم عليه وانت ترى ان الذي اختاره لا
يمكن ان يحمل عليه كلامهم لعدم احتمال الخلاف موضوع الحكم بالاباحة مع موضوع الحكم بالبيعية وان
ما تعارف منه انما هو التمليك ومن المعلوم ان التعاطي بقصد التمليك على حد التعاطي المتعارف في
البيع وبالجملة انما اختلف اصحابنا وبعض العامة فيما هو المتعارف فقال بعض العامة انه بيع و
اصحابنا قبلوا انه اباحة ومنهم انهم يريدون من هذه الكلمات ان التعاطي بيع فاسد
وانه يمكن ان يكون التعاطي بقصد الاباحة مع تجويز التصرف فيه مقصد على الملك
كثرهم ان الخلاف في الموضوع وانهم يتعرضون الى ما هو متعارف بينهم من التعاطي هو ما
هو الا استباحة لا البيع فان الخصم انما يحتج عليهم في ذلك بانه صحيح وانما المعتبر الصيغة
وعدم الاكتفاء بالفعل الخبر عند القوم يتوجه كلامهم بان التمليك لما كان

لما كان من اعظم المقاصد وهو من الامور البالغة التي لم يتعرض الشارع لضبطها الا بالتقرير وجعلها للعرف
ويستفاد من ذلك بالتتبع انّ المثبت لهذه الاحكام انما هو العرف وان الشرع لا دخل له فيها وفيما
انه لا فرق بين الاباحة التي قصد بها البيع وبينها التي قصد بها الاباحة بدون العقد الاثر تخلف
عن القصد فان ترتيب آثار الملك على الاباحة لهم كتاب القواعد حيث قال لا يخفى مع انه كلام من التخلف
وفاده متنوع اما الاول فلان جميع آثار الملك يترتب على هذه الاباحة اجماعا ومن المعلوم ان
المقصود في قبال العين بعوض ليس الا ملك هذا العوض او سلم تعاوضه مع الملك فالمتاع والمقصود
بالذات انما هو العقد الجامع للاستقلال وهو الاستيلاء على العين بعوض بحيث يترتب عليه
جميع التصرفات حتى المتوقفة على الملك فان هذا المعنى متحقق هنا اجماعا الا يترتب عليها جميع احكام
الملك ولا المقصود الا التصرف بالتعوض واما الثاني فلان الاباحة اذا كان مقصودا صادرا عن الرضى يترتب
عليها اثره على ما يقتضيه وان كان الرضى مقيدا بالحصول لا ترى ان الشرط المتقدم ان
ذكر قبل العقد ولم يذكر فيه بعد هو من المتيقن ان الذكر قبل العقد كاف في النفوذ ووقوع العقد
مع ان الرضى مقيد في المناط فقيد للآثار لا الرضى بحيث فرضنا ان المعاطاة يقتضي
من السلطنة لم يبلغ بسبب الملك وقصد الشيء ما يقتضيه معتقدا هذا الانفكاك عن الملك
في الصحة فانه ليس تقييدا في الآثار وان كان الرضى مقيدا فيتم ومنها ما عدة مطلق الملك
فيها البيع مع انه لم يذكر في عداد ما يختص به منها ومنها قصد البعض في المعاطاة
القول بالقائل في الحمل والابداع مع ان الآثار على طريقة العرف وهو ينفك عن الامرين فانه ليس
والعالم الذي لا يعتني بالشرع ليس مقيدا في آثاره فانهم ومنها التمسك بالاخبار لاعتبار النية
والآثار مع انه اوضح من ان يستدل عليه بدليل صحيح كيف ولا يستدل بهذه الاخبار بعضها الكلي
ولا يخفى ومنها الحكم بانه يجري عليها احكام الاباحة الجائزة فان تعلق الحق بالاباحة

وان كان

وان كان ما ادعاه من الرجوع الكثير ليس من اللوازم في شيء بل انما هو من قبيل نقل الملك
من حيث واما تعيين العوض في المسمى فلا يكفي فيه الاباحة فان العوض يتعين في المقام لا انتقال عن الملكية
ويتخلج الى سبب والنقل بالسيرة عدلوا عن التشبث بالعمومات لنظائرها احكام الاسلام التي
على القواعد ليس الا ما بالذات بل انما تكلفوا في التطبيق لعدم صلوح القواعد المخصص وهذا
لا ينافي كون الحكم جديدا مستنكرا مع انه لا فرق بين ما ذهب اليه وبين ما حررته الاصحاب الذي
حكم بانه لا ينبغي ان ينسب الى اصاغر الطلبة فضلا عن كبراء الاصحاب وعن الغريب تمكنه ينفي التصرفات الموقوفة
فان انما طرحناه الى رضى المالك الا انه كيف تملك على نفوذ التصرف المتوقف على الملك بمجرد الرضى
نعم ان التجارة عن تراض كيف تملك على سببية التعاطي لنفوذ التصرف المتوقف على الملك ان
يحصل الملك عن الغريب تمكنه انه يترتب احكام الملك عليه بالسيرة بعد ذلك مع انه لا ينبغي
على ما حررناه اللزوم فان الحكم المخالف للقواعد يلتزم به حيث قام الدليل عليه لا بعد لحدوثه
التي يوجهها على طريقة الظهور وبالجملة نتعقب انه بادراك الجواب على ما اورده بعض مشايخنا
الزاهد بالورع والجواب انه مقتضى الجمع بين الدليلين لا يحصر الطعن على وجه الاعلان
الذي ادعاه المحقق الثاني الجمع بين كلماتهم حيث انه صحيح في الحكم بالاباحة فيما قصد به البيع مع اللزوم
يترتب جميع آثار الملك عليها وعدم صلوح حمل نفي البيع على نفي اللزوم والذي يدل على القائل
بالاباحة صحيح امران الاول عدولهم عن الالتزام بالملك الا اللزوم بالاباحة صحيح قوله يترتب جميع آثار
الملك عليها فانه لا داعي لعدوله عن اللزوم الا الالتزام بوقوع ما قصده المتعاطيان وهو الملك
الثاني استلزامه لاثبات قواعد جديدة اما الاول فهو تشنيع على القائل ولا يعتنى في النسبة اليه
لان الحمل على البيع الجائز اشنع من الالتزام بهذه المقالة الفاسدة مع انه ابقى في افهم
ابقاء الاباحة على ما نص انه الظاهر منها العدم مساعدة كلماتهم على حملها عليه فانك المحققين

وصعوبة حملها عليه باعراضهم وما تقتضي به عنه من صرفها الى غير المعاطاة في تحرير
اشتبع وانضح ما دار واما الثاني فهو مشترك لانهم لم يرتبوا اثار الملك على الاباحة ولا دخل
لمحل النزاع ما نصه البيع في ذلك باعتبار حال المختلف العقد عن الفصل الا كمال العوض
بالثاني عرفنا حقيقتنا بيعها في بقية كلامه دامت الله في علو مقامه واما الشبهة الثالثة فهي
لشبهة انه حيث لما دل بعد الحلف عن كلام الاصحاب في نفسه ابقاء ظاهر كلامهم
حالها وانهم يحكمون بالاباحة المجردة عن الملك في المعاطاة مع رفض قصد المتعاطيين
وان الاباحة لم يحصل باتفاقها ابتداء بل انما حصلت كما اعترف به في ذلك عن استلزام اعطاء
كل منهما سلعته مسلطا عليها الاذن في التصرف فيه بوجوه التصرفات ونعم انه لا يرد عليهم عدا
ما ذكره ثاني المحققين قده وما ذكره بعض الاساطين قده ولا استبعاد في التزامهما اذا اقتضى
عدم الملكية ولم يساعد عليها دليل معتبر واقتضى الدليل صحة التصرفات المتوقفة على الملك
وهذا الكلام كما ذكرنا لا يمكن ان يحصل حيث ان اللوازم المرتبة عند الفقيه واستحسان الفساد
غير صالح للوقوع ولهذا استظهر المحكي قده من الاباحة الملك الشرعي في العجب
الاستبعاد عن الالتزام بما هو عند اهل الفن معلوم الفساد ويمتنع ما هذا محصله انما الله
واعترف بعض الاعاظم بان يكون الاباحة والملكية لا استثناء في ... الاجماع ثالث.
المقيد بعدمها للقيد غير معقول فيعود الالتزام بعدم حصول قصد المتعاطيين
الملك لا يمكن بعد بقاء الاباحة وقيام الدليل على جواز التصرفات ونفوذها لو تم بعد صرف
ولا يمكن ان يكون ابقاء الاذن المالك كما اعترف به ثم انه لا مجال للاصل بعد قيام الدليل
على صحة التصرفات المتوقفة على الملك حيث ان الملكية مما لا دليل عليه اقوى
من ذلك تكون المال العين بنفسه جميع التصرفات المتوقفة على الملك كالبيع لنفسه والعتق

والوقف

والعتق والوقف ونحوها بجميع اثار الملك واحكامه عليه كالانتقال بالارث وتعلق الزكاة و
والاعتبار فلذلك يكون في التزام الملكية ولا يبقى وجه لدت شبهه الا دعوى ان العاصم
الاجتناب والتقا من عدم الباس في الاستبعاد مع ان احتمال المعاطاة مع الظاهر معا لمن الصحيح
في الاول واحتمال العقوبة في الثاني وهذا العذر يلزم بانه لولا الدليل الخارجي لما علمنا
بصحته في البيع وملكا منه اولى الامر من مثل قوله تعالى احل الله البيع لان جواز التصرف اعم من
الملك من اول الامر حيث قال بعض الفضلاء في الفضولي قده واستدل بقوله تعالى احل الله
البيع وتجارة عن تراض والسيرة اللهم الا ان يقال انه لا اذن على الملك دائما الا ان على ما
جميع التصرفات الملازمة للمنجز الحاصل في باب المعاطاة من الاجماع وعدم القول بالانفكاك
دون المقام الذي لا يعلم بالاستقامة حيث يطلق القائلون بعدم الملك باباحة التصرفات
في ذلك بان كلمات المعاطاة تسوغ جميع التصرفات غاية الامر انه لا يبعد التزامهم بان التصرف
على الملك يكشف عن سبق الملك عليه انا فان الجمع بين الاباحة وهذه التصرفات يقتضي ما
الملك يحصل الالتزام بهذا القدر ولا يتوقف على الالتزام بالملك من اول الامر فيتوقف ان نرجع
الاباحة بتمامها الى التمليك من اول الامر انه لو كان مقتضى هذا الكلام عدم استفادة الملكية
من الدليل الدال على جواز التصرفات المتوقفة عليه ونفوذها فان الوضع في الباب سبقه
ما هو دليل فانه لا يخفى على الخبير بالحال تقريب جميع اثار الملك بل بعضها على بعض ما يقتضيه
عن الصحيح في النقل يقتضيه الالتزام بكون المعاطاة بيعا عند العرف وان حقيقته تمليك العين
بعوض كيف لا ينتقل من يختص بكل المال عنده ونحن الذي هو عنده كما به من حق التصرفات
عليها بقوله تعالى احل الله البيع هذا النوع من البيع على ما يقتضيه النظر على اشكال سنبينه
الواقع في شرح بعض ... بعد قول العلامة ... رمضان

وبالجملة فما [illegible] في مثل هذه الادلة للاستدلال بها [illegible] ومنه [illegible] منها فضعيف جدا لا يخفى

من له [illegible] السمع وهو شهيد وليت شعري كيف يخفى [illegible] لا قولنا انا وقع البيع على بعض

احل جميع التصرفات فلا باس باكل المال بعد هذه التجارة على تقدير السببية [illegible] بالتجارة

ان يكون هذا من [illegible] لا انها [illegible] ويكون هذا في الواقع [illegible] الا [illegible] بالكلية [illegible]

في تقييد اثار [illegible] بعد ذلك [illegible] معتبرة عند [illegible] انه لا [illegible]

اقوى من دلالة هذه العبارة اما الاستثناء فلانه في الحقيقة تخصيص لا اخراج ضرورة ان اكل

بالتجارة ليس اكلا بالباطل [illegible] كونه اكلا بالباطل [illegible] الحكم في المستثنى [illegible]

فلا بد من التخصيص فمفاد الآية ان اكل المال بالتجارة عن تراض ليس باطلا وبعد تسليم شمولها

للمعاطاة فهي صريحة في صحتها لان البطلان [illegible] مع عدم الاستحقاق وعدم انطباق [illegible]

المبيع عليه فالتجارة عن تراض [illegible] عن [illegible] البطلان فهذا [illegible]

نعمائها والله تعالى اعلم وضع الله تعالى البيع [illegible]

[illegible] من الربا فالحلال [illegible] النص الصحيح [illegible]

من الحكم التكليفي [illegible] الرخصة والاباحة في الفعل [illegible] مفاده

الاحلال فان [illegible] ان الحلال مقابل الحرام ولا يعرف منها الا الاباحة والحرمة التكليفيين ولم

يكن [illegible] ثم حكم بانتزاع الحكم

من هذا الحكم التكليفي [illegible] عن الانتزاع [illegible]

وهو الحكم التكليفي [illegible] الامر [illegible]

لباب الانتزاع وهو [illegible] علم [illegible] الاحكام الوضعية بالجعل [illegible] انما تنتزع من الاحكام

مع ان انشاء الحكم [illegible] البيع [illegible] البيع مع عدم [illegible]

العلاقة

العلاقة [illegible] لم يكن مستندة الى [illegible] او الامر بالبيع وجوده [illegible]

المال عند ارادة التصرف [illegible] ليس من اثار البيع [illegible] فكيف [illegible] البيع

ان الحلال انما هو [illegible] مستند [illegible] المال [illegible] من الشارع [illegible]

[illegible] مع انه [illegible] كونه [illegible] فهذا الاستنباط لان سبب الحكم [illegible]

[illegible] الا [illegible] اما الثاني فلان [illegible] الموضوع [illegible] واما الاول فلانه

[illegible] الموضوع [illegible] موضوع [illegible] على [illegible]

[illegible] البيع حلالا باعتبار [illegible] الاخر [illegible]

[illegible] مع [illegible] فكيف يمكن [illegible] الاباحة

يكون المعاطاة بيعا وشمول الادلة لها [illegible] الاصل [illegible]

الادلة [illegible] التصرفات المتوقفة على الملك [illegible] فان [illegible] الا [illegible]

ذلك من [illegible] و[illegible] ان القائلين بالاباحة [illegible] الاصحاب [illegible]

القائلين [illegible] من [illegible] المحققين [illegible] كلامهم [illegible]

[illegible] ثم انك [illegible]

الاعلام [illegible] البيع [illegible] شيخنا [illegible] ان العرف

بين المتأخرين [illegible] الاباحة [illegible] في المعاطاة [illegible] بيعا حقيقة [illegible]

الظاهر وليت شعري [illegible] في نفي البيع [illegible] اللفظ

في معنى [illegible] ان المعاطاة لا تكون بيعا او ليس ببيع وانما هي اباحة [illegible] البيع

[illegible] وهو [illegible] اللفظ البيع على

ثم انه [illegible] البيع [illegible] ان البيع عند [illegible] الصحيح [illegible]

ان البحث في تحقيق الحقيقة وتشخيص الماهية العرفية وعدم التصرف في المقام انما هو من جهة عدم
الانطباق على الموازين العرفية ولم يستند احد في المنع الى دليل شرعي بل يستند الى عدم حصول الانشاء الا به
الايجاب والقبول على ما دار بين متشرعي زمانهم فهذا الوجه وضوح ما في تقريرين لهم هذه الكلمات
برجال وكيف يخفى عليهم كون البيع حقيقة في الصحيح عندهم مع انه انما يستعمل كثيرا في الالفاظ الموضوعة
للاعم في الصحيح والفاسد على نهج واحد ولم يظهر كلام في تفسير ذلك وانما عنى عن البيان واوجب
الاصول احتمال مذهب الكركي كما هو صريح المحقق انه باختلافه بدوا وان من تقدم عليه من الاساطين مطبقين
على خلافه مع ان الكركي قدس سره انما اختاره بعد ما زعم انه مذهب جميع القائلين بالاباحة فهو ثم
انه انما سلك مسلكهم واقتفى اثرهم ولم يجترئ على مخالفتهم مع ان الاجماع منعقد على خلاف المتأخرين فما
يحصل بانه هنا الاتفاق وكيف كان فما اسلكه سره على التسبيح صحيح ناصر عن ذلك المعروف من
ان احدا من هؤلاء لم يستند الى دليل يخرج المعاطاة عن الاطلاقات والعمومات بل انما نبهوا على
ليستبعدوا بان لا ايجاب ولا قبول ما حصلا مع ان في تقبيح حل البيع بعلته جميع التصرفات
عرفت ولقد اجاد من حكم بان الانشاء الذي عرفا بالمطابقة على صحة البيع والتأمل
ها هنا ان حكم بان ضع صدق البيع عليه عرفا مكابرة ظاهرة ثم ما حققنا كفوا بان المراد
بالبيع الذي يدعى الاجماع على نفيه عن المعاطاة انما هو المعاملة اللازمة التي هي احد العقود
مسلك عليه بتصريح الغنية بان الايجاب والقبول من شرائط صحة البيع وانك بعد ما عرفت
عليك انه لا يحصل الا ان البيع ليس على قسمين ولا معنى لعدم كون البيع عقدا انه لا معنى
جائز بحسب الثاني ولا بنا في ثبوت الخيار فيه حققنا انه بناء على اقتضائه اللزوم وقد اتضح
في تحاشي المتشرعة بالامر بعلته ثم انه حكي عن بعض الاساطين في شرحه على القواعد ان القول
بالاباحة المجردة مع فرض قصد المتعاطيين التمليك والبيع مستلزم لتأسيس قواعد جديدة

منها

منها ان العقود وما قام مقامها لا تتبع القصود ومنها ان يكون ارادة التصرف من المملكات فيملك
العين او المنفعة بارادة التصرف بهما او معه دفعة وان لم يخطر ببال المالك الاول الاذن في شيء
من هذه التصرفات لانه قاصد للنقل من حين الدفع وانه لا سلطان له بعد ذلك بخلاف من قال اعتق
عبدك عني وتصدق بمالك عني ومنها ان الاخماس والزكوات والاستطاعة والديون والنفقات وحق المقاسمة
والشفعة والمواريث والربا والوصايا تتعلق بما في اليد مع العلم ببقاء مقابله وعدم التصرف
والنفي تترتب عليه ذلك فيصير بالسبب لا املاك بحكم الاملاك ومنها كون التصرف من جانب مملكا
للجانب الآخر مضافا الى غرابة استناد الملك الى التصرف ومنها جعل التلف السماوي من جانب
مملكا للجانب الآخر والتلف من الجانبين معينا للمسمى من الطرفين ولا رجوع الى قيمة المثل
حتى يكون له الرجوع بالتفاوت ومع حصوله في يد الغاصب او تلفه فيها فالقول بانه المطالب
لانه تملك بالغصب او التلف في يد الغاصب غريب والقول بعدم الملك بعيد جدا مع ان التلف
القهري ان ملك التالف قبل التلف فعجيب ومعه بعيد لعدم قابليته وبعده ملك معدوم ومع
عدم الدخول في الملك يكون ملك الآخر بغير عوض ونفي الملك مخالف للسيرة وبناء المتعاطيين
ومنها ان التصرف ان جعلناه من النواقل القهرية فلا يتوقف على النية فهو بعيد وان اوقفناه
عليها كان الواطي للجارية من غيرها واطيا بالشبهة والجاني والمتلف جانيا على مال الغير ومتلفا
له ومنها ان النماء الحادث قبل التصرف ان جعلنا حدوثه مملكا له دون العين فبعيد او معها
وكلاهما مناف لظاهر الاكثر وشمول الاذن له خفي ومنها قصر التمليك على التصرف مع الاستناد
فيه الى ان اذن المالك فيه اذن في التمليك فيرجع الى كون المتصرف في تمليكه نفسه موجبا قابلا وذلك جار
في القبض بل هو احسن لاقترانه بقصد التمليك دونه ولعله اراد تفصيل ما نسبه عليه
المتعاطيين ووضوح مرامه وقد عرفت تفصيل ذلك وان ذلك كله انما هو ملتزم بالقاعدة

فاسد لقصارى شرح هذه المحقق الثاني وهذا يوجب القطع بان مراده بالاباحة الاباحة التي في التمليك
ما عرفت انها انه فلا معنى لحملها على ما يقابل الملك ثم ان التشنيع عليهم انه يتخلص منه بالالتزام
وكيف كان فبطلان الامور المذكورة غنى عن البيان بمعنى انه يجبر هذا الذي القوم بعلم بان
صانع الشرع لم يصدر عنه مثل هذه الاحكام لا انه لا احد من المسلمين لا يصدق بان يفعل الفعل
موجب الجنابة والحائض اصلح دليله هذا موجب القتل على يديه وان حكم القائم بقطع الصلاة من
مثل هذه الاحكام من الخرافات عند قاطبة اهل الاسلام وان لم يدل على بطلانها دليل وكان
ضرورية يطلع عليها جميع اهل ومخرجين بمجرد الالتفات فكذا الضرورة يطلع عليه الفقيه
لانه بالانس واختصاص بخبره وشدة فطنة وهذا هو العمدة عند العلماء ثم نسبة الفقاهة
بما يختص اهلها الماهر مع وجوب انه لا يجد في نفسه بعدم انس المجهود في نفسه وبحث انه عدم
ادعائه بمثله انما هو لكونه من اهل البرهان وان نصب في مجهوده على الانسلاخ عليه قصور وشدة
مع ان الرواية الصحيحة يكثر لها يطرح لمخالفة للقواعد او يتوقف عندها فترى انهم يقولون ان مثل
هذا الحكم يحتاج الى الدليل القوي وانه لا يثبت بخبر مع ان الدليل بعد اعتباره لا يعقل ان يسقط
بالعيان بحضور مثل الدليل لان ثبوت المدلول دائر مدار اعتبار الدليل كما لا يعقل توقف الانسان
على حضور مثل الدليل فالمرجع بما اشرنا اليه عليه فقد يبلغ وضوح الفساد ما يطرح به الدليل
وقد لا يكون لهذه الثانية موجب بما فيه يدفع شبهة بدليل الظاهر وبالجملة فيجب عن ذكر
معانيه هذه الجهة وانه لا يقتصر على نفس الادلة والخبر النقيع لا يخفى عليه كونه من الاختصار
على هذا النحو من الغريب الذي صاحب الجواهر حيث ذكر بالامور المذكورة لقيام الدليل عليها وكانه
زعم ان بطلانها انما هو من جهة كونها اجتهادا او يتبع على ذلك تبعا لانه فتصل الحجر عنهما بما
قيام الدليل عليها عند القائل بالاباحة ولم يرفع غراء تعضها الى حين ينظره في الشرع فان ذلك كالمعلم

نتيجة

بالاباحة
نتيجة العقود وقيام مقامها القصد نفسها اولا ان المعاطاة في المعاطاة ليست عند القائل
المجردة من العقود ولا من القائم مقامها شرعا فان نتيجة العقد وعدم انفكاكه عنه انما هي للقصد
دليل صحة ذلك العقد بمعنى ترتب الاثر المقصود عليه فلا يعقل الحكم بالصحيح مع عدم ترتب الاثر
المقصود عليه اما المعاطاة الفعلية التي لم يدل على صحتها دليل فلا يحكم بترتب الاثر المقصود
عليها الا بعد الدليل بعد ثبوت كلية التقدم من ان السبب الفعلي لا يقوم مقام السبب القولي
نعم اذا دل الدليل على ترتب اثر عليه حكم به وان لم يكن مقصودا بعينه ان المراد بالقيام مقام العقود
كونه من سنخها لا ترتب الاثر عليها في العقود ان العقود وما يجري مجريها في كونه انشاء المثل فيها
اما صحيح يترتب عليه ما قصد به واما فاسد لا يترتب عليه شيء من الاثار فترتب على الانشاء غير
ما قصد به انما يعلم عدم وقوعه في الشرع فهذا الحكم ليس من نتيجة هذا الذي بعلم بعدم صدق
عن سبيل المرسلين ثم الا ترى ان ترتب احكام بيت احد المتعاطيين بالجارية على ما انشاء وما لقا
وهو البيع مما لا يعقل احد وكان انعدم وجود هذا الحكم يقع عند اهل الاسلام فكذلك ان ترتب
الاباحة الشرعية على البيع الفاسد عند الفقيه ولا هذا بنظر اسئلة لا يصح من القائم بان المقصد
تابعة للقصود وان ما قصد لم يقع وما وقع لم يقصد وليس هذا من جهة قيام الدليل على العقد
ضرورية انه لا ينافي عدم التبعية بقول مطلق فان الالتزام بصحة العقد مع فساد الشرط ليس تخصيصا
في دليل الصحيح انهم يطلبونه بتخلف العقد عن القصد والحاصل ان هذا الكلام انما هو الانشاء
الفساد حيث يتخلف عنه ترتب الاثار فقوله التبعية بعدم امكان ترتب الاثر غير ما هو المقصود وانما في
يكن منه ابا الحمزن العلوم ان التصحيح التخلف ليس حسبه صلاة دليل القصد نعم لا يكون الا الا الذي لحضه
الا على النهج المتعارف فالتخلف عن القصد يمنع الدليل لان دليل الصحة يبطل الحاوي المقصد على
نظير عدم التبعية اوسع على ما عرفت والحاصل ان عدم جواز تخلف العقد عن القصد دليل على

الفاسد فيها لا انه يلزم اداء العقد وكيف يمكن الاستناد الى عدم العقد ثم قال وثانيا ان تخلف العقد
عن مقصود المتبايعين كثير فانهم اطبقوا على ان عقد المعاوضة اذا كان فاسدا يؤثر في ضمان كل
من العوضين القيمة لافادة العقد الفاسد الضمان عندهم فيما يقتضيه صحيحه مع انهم لم يقصدوا
كل منهما الا ضمان الآخر انتهى وفيه ان معقد الضمان مدار القبض في الفاسد ولو كان نفس العقد الفاسد
موثرا في الضمان لزم ان يضمن المشتري المبيع وان لم يقبض بسبب العقد الفاسد وهو فاسد قطعا
فالمناط انما هو اليد والاقدام على الضمان لعدم الايتمان فعدم حصول الضمان بالعقد الفاسد
من الفرض فيقال وكيف يمكن كونه موجبا له الى الضمان وتعيين الضمان باليد المترتبة عليه
هذا خلاف الظاهر فلا باس حيث ان ظاهرهم معلومية من العبارة تقضي بالعقد الفاسد
مع خصوصية عدم التخلف بالعقود الصحيحة ثم قال وكذا الشرط الفاسد لم يقصد المعاملة الا مقرونا
به غير مفسد عند اكثر القدماء وبيع ماله ومال غيره مع الاجازة صحيح عند الكل وبيع الغاصب لنفسه يقع
للمالك مع اجازته على قول كثير وترك ذكر الاجل في العقد المقصود به الانقطاع يجعله دائما على
قول نسبه الى المشهور انتهى وفيه ان الشرط الفاسد مفسد قطعا وفيها من ذهب الى
خلافه لا ينافي تسالمهم على ان فيه ما اكثر القدماء البتة ... وللبحث فيه مقام آخر واما بيع ما
يملك وما لا يملك فانما يصح لو لم يكن الانضمام قيدا بحيث يكون مبيعا كما هو الغالب المتعارف
الاجتماع في الامور المتعددة المجموع لا يستلزم ليس فيها الا انها اذا اعتبر الاجتماع قيدا
لا يرضى بالتوزيع فلا ريب في البطلان فتبعض الصفقة انما يوجب البطلان وقد يوجب الخيار واما
بيع الغاصب فانما هو لكون الشخص اجنبيا من البيع بعنوان الركن فيه العوض والمعوض
وقوعه لنفسه لهذا يصح فلا يتعين ذكر الركن الا في القطع والهبة والنكاح وقد تخصصه
وترك ذكر الاجل فلا يلزم فيصح في المقصود ويثبت الغلبة دائما فهو لكون النكاح حقيقة واحدة

مقتضية للدوام وذكر الاجل مانع عن المعلوم ان لا اذا حيثما لم يقيد يقع مطلقا
الزوجية لا يصح الانقطاع ان الشرط ان لم يذكر في العقد وقع مطلقا وان ذكر قبله فعقد
العاقد كما يسبق الى الذهن لم يقصد الا وقوع العقد مقيدا فلم يرض به الا كذلك فالشرط
هذا ليس تقييدا في الانشاء بل اطلاق الانشاء بداعي تقييده بالذكر قبله والبناء عليه فقط
قال بعد ما زعم ان الموارد المذكورة تخلف فيها العقد عن القصد نعم الفرق بين العقود وما
نحن فيه ان التخلف عن القصد يحتاج الى الدليل المخرج عن ادلة صحة العقود وفيما نحن فيه
عدم الشرط مطابق للاصل وفيه ما عرفت ان التخلف على تقديره وقوعه لا يحتاج مستثنى الادلة
العقود وكيف يمكن ان يقال ان صحة العقد مع فساد الشرط تخصيص في دليل صحة البيع
بالنسبة الى ما يلائمه وكذا فيما يقال الا ان القصد دون شيئا النبي يقتضيه فيظهر ان عدم
الشرط مطابق للاصل في الفاسدين وانه لا فرق في الكبرى ثم قال واما ما ذكره من لزوم كون
التصرف ملكا فلا باس بالتزامه لكونه مقتضى الجمع بين الاصل ودليل جواز التصرف المطلق وما
توقف بعض التصرفات على الملك فيكون كتصرف ذي الخيار والواهب فيما انتقل عنهما بالوطي والبيع
والعتق وشبهها وفيه ما عرفت ان الكاشف اراده التصرف مما كان من قبيل الحد وصح التملك
غير مقيد صفة للنكاح وغيره مما علم عدم وقوعه في الشرعية والجواب بقيام الدليل على الكشف
حيث ان الحكم من مقتضي الفاسد وكذلك لا يثبت على هذه الادلة مع ان الجمع بين الاصل والدليل
المزبورين قد يعرف فساده واما التنظير فيه ان العين الموهوبة تنقطع ارتباطها عن الواهب
بالكلية ولا ناسخ نحو ما هو يكن الى ملك المتهب الا ان المالك يملك الشخص مالكا
فان واحد بل انما هو ملك المتهب خاصة ومع ذلك فللواهب سلطنة على انتقاعها ولبس هذا

السلطنة حادثا بعد العقد بل انما هو من شؤون السلطنة الاولى كما في الخيار حيث انه حق يتعلق

ومن هنا اعترفنا بالحقيقة والحكاية وبالجملة فمفقود التصرف عن كل من الواهب [illegible] انما

باعتبار ما لهما من التسلط على الابقاء والعدم وثانيهما الخيار مسلط على الفسخ والتصرف

فالتصرف في عرض الايجاب فيكون احد طرفي الخيار [illegible] محصلا الا ان [illegible]

باعتبار تصرفه فيه بنحو الكلام ان ارادة التصرف فيها تابع لاحداث الملكية نعم [illegible]

ان الفسخ يتحقق بالارادة وهو فاسد على ما حققنا في محله وبالجملة فالارادة ليست [illegible]

هي في المقام من احد [illegible] على [illegible] ان الفسخ يرفع المانع للملك

ويقطعها عن سلطنة الزوج على المطلقة رجعيا في جميع ما يتوقف على الزوجية [illegible] العقد

فانه ايضا لعدم انقطاع العلقة بالكلية الا ان الاجنبية بحكم الزوجة [illegible]

حقيقة كما اتخذ بعضهم [illegible] وحققنا [illegible] على تفصيل لا يسع المقام

بعد ما الجار [illegible] تعلق الاخماس والزكوة [illegible] ببعض الملك فانه استحقاق محض [illegible]

تعلق الاستحقاق الموجب للحجر ويحقق المعنى كالمانع عن [illegible] الزكوة [illegible] على الملك

انه عدم كفاية [illegible] الملك التصرف [illegible] الاستحقاق [illegible] العوض [illegible] الاستحقاق

[illegible] الزائد [illegible] والعتق بالكسب [illegible] يستلزم حصولهما بمجرد الاذن في التصرف فلا حاجة

عن كون [illegible] التصرف [illegible] على ما [illegible] لا استحقاق [illegible] مقتضى

[illegible] انه مما لا يمكن ان يثبت [illegible] الموجب ولهذا قال انه يلزم [illegible]

عليه هذا الجواب [illegible] الفقه [illegible] فانه يندفع باقامة الدليل عليه مع ان [illegible]

انما هو قيام الدليل الملزم للقائل بالاباحة على الامور [illegible] فكيف يمكن الجواب عنه بما هو

لا شكال [illegible] ثم قال [illegible] كون التلف [illegible] فان ثبت باجماع او سيرة كما هو الظاهر

كان كل من المالكين ضامنا بعوضه ويكون التلف [illegible] كل منهما من مال [illegible] ضامنا بعوضه

قبل قبضه في يد البايع لان هذا هو مقتضى الجمع بين هذا الاجماع وبين عموم على اليد ما اخذت

وبين اصالة عدم الملك الا في الزمان المتيقن بوقوعه فيه ثم يجعل ان الاجماع لما قام على [illegible]

ضمانه بمثل او بقيمته حكم بكون التلف من مال ذي اليد رعاية لعموم على اليد ما اخذت

الاجماع مع العموم المذكور بمنزلة الرواية الواردة في ان تلف المبيع قبل قبضه من مال البايع واذا

فيدا التلف من مال البايع فلا بد من ان يقدر [illegible] امكن تقديره رعاية لاصالة

عدم حدوث الملكية قبلها كما يقدر ملكية المبيع للبايع وفسخ البيع من حين التلف استصحابا

لاثر العقد فيرجع ما عرفت من انه لا [illegible] الاصل مع العلم بثبوت جميع اثار الملك [illegible]

دليل عليه [illegible] من الوضعيات [illegible] اقوى من ذلك [illegible]

[illegible] سلطنة [illegible] وعدم [illegible] بالكلية [illegible] الاستصحاب وكذا الحال [illegible] الملك

انما قبل التلف [illegible] الا انما اذا كان [illegible]

الامر بالاجنبي [illegible] الاجماع [illegible] على عدم [illegible] بالبدل

فكما [illegible] على الضمان بالمسمى [illegible] عدم سلطنة من تلف [illegible] على [illegible]

لو [illegible] سلطنة [illegible] على ما عنده وهذا [illegible] استفادة كون [illegible]

بالمسمى ولا معنى للتفكيك بين الجهتين والتمسك بالقاعدة مع وجود الدليل القطعي [illegible]

في قيام الاجماع واستقرار السيرة من [illegible] الفقهاء [illegible] ما في القياس

فلا يجري في البيع واما كون تلف المبيع قبل القبض من مال البايع فلا [illegible] المقام [illegible]

قبل التلف المشتري من التصرف [illegible] وانما [illegible] ملكه [illegible]

البايع لعدم تعقل كون تلف مال شخص [illegible] بالعكس [illegible]

جميع اثار الملك [illegible] لا يعقل انفكاكه عن الملكية [illegible] عدم [illegible]

١٣٨

ثم انتقاله دون آخر بل بمجرد وقوع المعاملة يتحقق ذلك ولو لم يكن دخول المبيع في ملك المشتري [illegible]

عند جماعة لما كون التلف من مال البايع على العدم فانه باق على ملكه بعد البيع [illegible] ولا [illegible]

الا بالقبض الا انه [illegible] عدم الاستقرار بالادلة ولا يخفى ان الالتزام بالملك التقديري انما هو لاجل

تلف المال على ملك غير المالك مما [illegible] عدمه [illegible] الشرع فهو من قبيل ما يلزم القائل بالاباحة

الفقهاء هذه نقضا ولا يصح استصحاب ملك المشتري باعتبار الرواية [illegible] ولا [illegible]

الالتزام واي شيء الجاهم [illegible] لم يلتزموا بكونه حكما مخالفا للقواعد ثابتا بالدليل [illegible]

الى عدم رفع البدع [illegible] الاصل تلف المال من مال مالكه فهو حينئذ يمنع من الالتزام بهذه اللوازم

والحاصل ان كون تلف المال من مال غير المالك [illegible]

وانما هو امر مخالف لمقتضى الملكية حيث انه يقتضي ان يكون التلف من مالكه كما ان مقتضى

الملكية كون الخراج على المالك ومقتضى عدم ارتباط المال بالاجنبي حال [illegible] عدم كون تلفه

نكذا مقتضى البيع بقاء المبيع على ملك المشتري الا ان ينفسخ [illegible] ومن المعلوم

ان التلف ليس فسخا ولا [illegible] الالتزام بدخول المبيع في ملك البايع الذي هو عبارة عن

الانفساخ خروج عما يقتضيه استصحاب ملك المشتري كما ان مقتضى [illegible] لكون التلف

ثبت بالرواية ان هذا المال يتلف من البايع [illegible] الفقهاء عن ذلك الحكم كان اللازم ان

[illegible] ولم يكن [illegible] البدع [illegible] هذا كثير في الفقه [illegible] ولا تعقل هذا

على طريقة القوم ولكن التحقيق ان ضمان البايع للمبيع [illegible] للقواعد [illegible]

استيفاء الثمن الا بعد ايصال المبيع الى المشتري وبعد التلف لا يمكن [illegible] ان يكون له سبيل الى

التوصل بايصاله الى استيفاء الثمن [illegible] حكم مال المشتري ويكون العقد [illegible]

هو المعبر عنه بالضمان المعاوضي [illegible] مقتضى [illegible] المبيع [illegible] الثمن [illegible]

الاجارة [illegible] ثم قد يتوهم انه لا باس [illegible] حيث انه بزعم ان الدليل انما هو النبوي وانحكم [illegible]

ولحقيقته مقام آخر فالانفساخ ليس على حقيقته [illegible] الشيء للبايع

لثمن حال التلف كبدل الحيلولة [illegible] بدل الحيلولة ويخرج عن ملكه الى

البايع بمجرد [illegible] العين المضمونة ولكشف الحال عنه مقام آخر [illegible]

[illegible] ثم قال [illegible] من صورة غصب الآخر بالمعاطاة [illegible] على القول بالاباحة [illegible]

[illegible] المطالبة به مادام باقيا واذا تلف [illegible] من مال [illegible]

اجماع كان التلف من مال [illegible] بتلف عوضه [illegible]

هو التتبع [illegible] على جميع [illegible] وما ذكره [illegible]

انما يلائم [illegible] حاصلا بالمراد وكان [illegible] طريقهم [illegible]

[illegible]

[illegible] انما هو [illegible] الحاصل [illegible]

والحاصل انه [illegible] المأخوذ بالمعاطاة [illegible]

كان المأخوذ [illegible] يلزم ان يكون الغصب [illegible]

عند الغاصب [illegible] للآخذ [illegible] التلف [illegible]

والتزم [illegible] الا ان الزامهم بعدم [illegible] على المأخوذ بالمعاطاة [illegible]

الغصب [illegible] المعلوم [illegible]

بالمعاطاة [illegible] والتفصيل بين [illegible] وكيف يجاب عن هذا الاشكال بان [illegible]

كذا وكذا مع انما [illegible] المعلوم [illegible] ضمان المال [illegible]

ثم يكن [illegible] الضامن [illegible] وكيف كان [illegible] على القول بالاباحة [illegible] تصحيح [illegible]

للمالك على المتلف بالمعاطاة ولا معنى لضمان الغاصب للمالك حينئذ ليس حكم بالبدل انما هو
ما اخذه بدلا مقام ماله وصار ماله بحكم المالك لصاحبه حيث المعاطاة بعقد او بالجعل فالقائل
بالاباحة فان زعم بقاء المال على ملك المالك حينئذ لا انه يحكم بالاخذ في جميع الآثار ولا يحد
بين هذا الاثر وغيره وكيف يكون التلف عنده من المضمون على التلف عند الغاصب
عنده ومن الغريب استغرابها كون التلف من المغصوب منه مع ان الغاصب كان قبل التلف
ضامنا لها على البدلية والغريب منه حصر كون الضمان بعد التلف لا التلف بقيام الاجماع
انه عند القائل بالاباحة مقتضى الاصل واما دفع البدل عند قيام الاجماع على انه يحكم بالمال
للاخذ فيكفي في ذلك عدم مساعدة السيرة وعدم قيام الاجماع على ضمانه للاخذ وبالتامل فيما
نبهناك عليه يظهر بقية ما في كلامه ادام الله في علو مقامه فتبين ان عدم كون المعاطاة
بيعا مما اطبق عليه من تقدم على الكركي [illegible] وانما [illegible] مذهب [illegible]
[illegible] في المسألة اقوال [illegible] الكلام [illegible]
بيع لازم [illegible] وكيف كان [illegible] الاول استصحاب ملك [illegible]
البائع المال [illegible] عدم [illegible]
عن [illegible] الفسخ [illegible] انما هو [illegible]
اخراج التلف انما هو [illegible] وان الاثر الحاصل [illegible]
الاثر الحاصل بالهبة التي يزول بالفسخ وان لم يكن للفاسخ سلطنة [illegible]
[illegible] من العلوم ان الانفساخ [illegible] الحاصل [illegible] السلطنة
الفاسخ من شئون السلطنة [illegible] بالكلية [illegible]
[illegible] للمتهب [illegible] الواهب [illegible] ولا ان المالك [illegible] واحد [illegible]

للملك

لما لكين بل المقصود ان زوال ملك المالك الثابت للمتهب انما هو [illegible] واما الاستقلال
الثابت [illegible] فانما كان [illegible] فانه [illegible]
لا ينفك شيء من تصرفات الواهب قبل الفسخ بل هو كما [illegible] انه [illegible] من المالك
ان [illegible] هذه السلطنة اي السلطنة على التمليك [illegible] سلطنة على المال [illegible]
على التمليك فهو يرجع المال الان [illegible] السلطنة [illegible] فاطنة على
[illegible] ان المتهب [illegible] الواهب [illegible] البيع [illegible]
البائع على [illegible] فان البيع يقطع سلطنة البائع [illegible] استقلال المشتري في السلطنة
وهذا معنى انتفاء [illegible] فلا [illegible] الا سلطنة [illegible]
اي الا [illegible] التلف [illegible] في المقام [illegible] سلطنة المالك
على [illegible] فلا [illegible] بقاء الاول وعدم
[illegible] الاصل [illegible] البيع [illegible]
[illegible] الاعلى [illegible] فقال [illegible] ان [illegible]
والمنتقل [illegible] الاول [illegible] الرجوع [illegible] كان [illegible]
[illegible] الاستصحاب [illegible] استصحاب [illegible]
[illegible] ان [illegible]
والمنتقل [illegible] وانما هو [illegible] الحكم [illegible] عليه [illegible]
بالقول بجواز الرجوع [illegible] الاصل [illegible] الاختلاف [illegible]
[illegible] الرجوع [illegible] الاحكام [illegible]
عليه مع انه يكفي في الاستصحاب [illegible] اللزوم [illegible]

الملك ومع ان المحسوس بالوجدان اثباتا بالملك في الهبة اللازمة وغيرها على نهج واحد ان الفرق
واللزوم والجواز لو كان من خصوصيات الملك فاما ان يكون تخصيص القدر المشترك باحد الخصوصيتين بجعل
المالك او بحكم الشارع فان كان الاول كان اللازم التفصيل بين اقسام التمليك بحسب قصد الرجوع
وقصد عدمه وان كان الثاني لزم امضاء الشارع العقد على غير ما قصده المنشئ وهو باطل في العقود
لما تقدم ان العقود المصححة عند الشارع العقد على غير ما قصد المنشئ تتبع القصود وان امكن
القول بالتخلف هنا لما تقدم في مسئلة المعاطاة بناء على ما ذكرنا سابقا انشاء الملك لا يعقد
الملك من جنح وجوب امضاء المعاملات الفعلية على طبق قصد المتعاطيين لكن الكلام في ثبوت
اللزوم يشمل العقود ايضا انتهى وفيه للنظر مواقع منها قوله اما بحكم الشارع الخ فان صحة جريان
استصحاب الملك الحادث عن الجهة المذكورة موقوف على لا استصحاب الملك الثابت وان لم يقع بعد رفع المانع
المانع من الحكم بالجواز لا يبقى المال مرددا بين ما الكلي والجزئي بين الفرد او ما على العلة ومنها
التأمل في استصحاب القدر المشترك فان محتملا لنفس موضوع الاصول التي لا يجري بل فيه فصل الكلام حيث ان
في المقام في الرافع من غيره ومنها الحكم بان الزوال والاستقرار كان شرعيا فانهما من الاحكام العرفية
تختلف باختلاف الاسباب نعم لا تختلف الا بهيئة النوعين المختلفة فاستصحاب الكلي وانكان
على المختار لا ان الشك والتضعيف عن عوارض تشخيص الملك يكفي لمزاحمة اقتضاء التبع وانكان
الشخص غير مجرى فانه لا ينافي كون الشك في الرافع كما اذا تردد امر الفرد بين ان يكون ما تولى
زمان الشك يبقى ما تولى بنفسه وان لم يكن له طبعا اذا كان الشك في حق الغائب فاستصحابه
في استعداد له ولو كان من قبيل الشك في الرافع ومنها قوله يكفي في الاستصحاب الشك في ان اللزوم
الخ فانه بعد ما كان المصحح للاستصحاب كونه من احكام السبب لا من خصوصيات السبب فالشك فيه ادرجه
اي الفسخ من حيث ان الشك فعدله يجري الاصل ولو كان من الفسخ يجري الاصل فلا حاجة

ولا استصحاب

فلا استصحاب الا للشك في انه من اي القسمين ومنها قوله ان اثبات الملك في الهبة اللازمة وغيرها
الخ فان اختلاف السبب لا يجب ان يكون بالاختلاف في الآثار فتكون الموجبة لتراحم توجب في الحد
لا يتحقق في غيره ويكون هذا الاختلاف بتصرف الشارع وخصوص المقام لا ينافي ما ذكرنا من ان الجواز
واللزوم حكمان شرعيان فان هذا الاختلاف يتحقق عرفا وانكان للشارع ايضا ان يتصرف فيها لا
كتصرفه في الرابطة والمانع ومنها قوله ان اللزوم والجواز الخ فان الاختلاف انما هو باختلاف السبب
ولا دخل لقصد المتعاقدين ولا لحكم الشارع فان اختلاف البيع والهبة في اللزوم والجواز انما
باختلافهما بالذات ولا يختلف باختلاف قصد الانشاء وليس للشارع حكم في قصد الجهة وتبعية العقد
للقصد انما هو في الخصوصيات لا في الاحكام والآثار فلو اعتبر احد من المتبايعين شيئا في المبيع
او الثمن لم يقع العقد الا على ما قصد كما انه لا يقع العقد على غير ما جعله مبيعا او ثمنا فان
العقد يتبع القصد في جهة الخصوصية وخصوصياتها لا في الآثار والاحكام
تختلف باختلافهما كما انه لا حكم للشارع غالبا على خلاف ما يقتضيه الاسباب الثابتة ما دل على ان
الناس مسلطون على اموالهم يقرب انه نفوذ الفسخ والسلطنة على اخراج مال الشخص عن ملكه
ينافي سلطنته عليه مع انه ما لم ينتقض سلطنته عليه بعدم سلطنة الغير على ملكه لا يبقى ملكه
انه مفاد الدليل لا ان الشارع انقض في الالتفات في الرافع بمعنى من حيث هو مال الغير لهذا
فانه لمكان الحرج الذي عليها الا مع انعدامها واما بقاء السلطنة وعدم سلطنة الغير عليه
فلا تعرض للرواية بذلك بوجه من الوجوه الا ان تحقق السلطنة في الاجبار على الفسخ نقض في الملك
كما انه سلطنة على الشخص ولهذا يقبل الاسقاط حتى اذا تعلق بالعين او كما في سلطنة
الواهب على الفسخ فانه التسلط على ازالة السبب ليس نقصا في السبب فقط النافي
قوله تعالى لا يحل مال امرئ الا بطيب نفسه وفيه انه لا يدل الا على انه لا الغير

كلام لا يحل إلا عن طيب نفسه فهو حكم اقتضائي بجهتي يستقل به العقل فإن أكل مال الغير بغير
رضاه ظلم يستقل العقل بحرمته فعدم حل مال الغير بغير طيب نفسه عبارة أخرى عن أنه
ظلم محرم فلا يفيد حكما تعبديا وبذلك يكون حكما اقتضائيا لا يكون مفاده على خلاف ما
لا يدل على ثبوت حق المارة وما يفيد جواز التصرف في الشطوط والأراضي المتسعة في الجملة
بغير طيب نفس صاحبه والغرض أنه حيث ظلم دليل على جواز التصرف لم يبق خلاص كان حاكما على
هذا الدليل وليس هنا إلا أن مفاده حكم اقتضائي يستقل به العقل وأما توقف خروج المال
عن ملك المالك على طيب نفسه فلا دلالة لها عليه بوجه ولا ربط بين عدم حل الموضوع وبين
ما يترتب عليه من الأحكام والدليل الدال على الحكم كيف يعرض لما يحقق خروج مال الغير
عن ملكه بما ينفيه هذه الرواية لأنه لم يبح مال الغير وحل مال الشخص لنفسه مع وضوح أن نفسه
ما يستفاد من هذه الرواية فإنك تعرف أن المال بعد الرجوع ملك لمن انتقل إليه أو عن انتقل
عنه لا بقول ما دل على أن مال الغير لا يحل إلا عن طيب نفسه وكيف يمكن أن يستفاد من هذه
الرواية أن تأثير المعاطاة في الملكية ملكية الكيفية وأنها توجب انقطاع علقة المالك
عمن انتقل عنه بالكلية ينطق الرابع والخامس قوله لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل
إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم تمسكا بهما على وجهين أحدهما أن المراد من أكل المال أكل
كونه ملكا للآكل بقرينة قوله بالباطل وبالاستثناء دليل العموم في الكلام فمعنى أنه لا تأكلوا
الأموال بينكم بأي سبب إلا بالتجارة وهو لا آخر أن الجملة المستثنى منها دلت على حرمة كل أكل ما
في العرف وأما هو ملك بعد رجوع المالك فلا يترتب الرجوع في العقود وكون الأثر الشرعي من قبيل
الوعظ من الواضحات فإن حرمة أكل المال بالباطل من البديهيات حيث إن أكل مال الغير بغير رضاه ظلم
محرم بالضرورة والاستثناء منقطع مفرغ أن التجارة ليس من الأكل بالباطل وجواز الأكل بالتجارة

عن تراض

عن تراض لم تغني عن البيان وتخصيصها بالذكر مع عدم اختصاص الحكم لعله لخفة وكونها
مقصودا بالوجود غالبا للناس من سائر الأسباب والحاصل أن الشك في المقام إنما هو في الموضوع
المحتمل عند الشك يرجع إلى الأدلة الدالة على الأحكام فيرتب الصغرى والكبرى بعد
على الكبرى والمدعى مشمول لقوله المؤمنون عند شروطهم وهو مبني على كون المعاطاة من
الالتزام المشروطة المستفادة من أخبار الشروط إن شاء الله تعالى وعلى كون المعاطاة من الالتزام
الالتزام وقد عرفت أنه ليس من قبيل الالتزام مع أنك قد عرفت أنه ليس حقيقتنا في غير البيع
أنه ليس من الالتزام ولا التزام السابع قوله أوفوا بالعقود وقد عرفت أن المعاطاة ليس
عقدا مع أن الأثر الشرعي لا يدل على حكم فرعي تعبدي على ما ستعرف إن شاء الله تعالى في
الخيارات الثامن ما دل على لزوم البيع مطلقا كقوله البيعان بالخيار ما لم يفترقا فإذا افترقا
وجب البيع ودلالته على لزوم البيع في نفسه غاية الوضوح إلا أن كون المعاطاة بيعا فيد فيه
ثم إن مقتضى ما ذكر بعد ما عرفت دلالته على لزوم المعاطاة في الحكم بالجواز إلى ما استفيد
من الإجماع حيث ادعاه صريحا بعض الأساطين في شرح القواعد معتضدا بالشهرة المحققة حيث
إنه لم يوجد قائل باللزوم إلا أن بعض المتأخرين الذي لا يدري ما قصده ويستشهد بعموم
في الغنية على عدم كونها بيعا قال وهو يتحقق عدم اللزوم ولا يصح كونه ظاهرا في عدم الملك
الذي لا تقول به ويستشهد لهم كلام جامع المقاصد حيث ادعى الإجماع على اعتبار اللفظ في العقود
اللازمة وسيجيء أيضا أن القول باللزوم يبقى اللفظ ما انعقد الإجماع ثم ما نقل في الإجماع المذكور من
وجهين الأول ما يستظهر من قول العلامة قدس سره في التذكرة أن الأشهر عندنا لا بد من الصيغة
في العرف أن العلامة عبر في غير التذكرة بأنها أكثر الحكم بعدم اللزوم إنما هو من جهة
بالإباحة لا من جهة القول بالجواز مع القول بالملك فإن هذا القول لم يقل به أحد من

عن المحقق الثاني تبعاً له فلا يحصل القطع ولا الظن من هذا الاتفاق على كون الحيوان مع الملك موافقاً
لرأي المعصوم ثم قال نعم يمكن ان يقال بعد ثبوت الاتفاق المذكور ان اصحابنا بين قائل بالإباحة الملك
المجردة وبين قائل بعدم الملك رأساً فالقول بالملك اللازم قول ثالث فتأمل ووجهه عدم ترتب
الفرقتين بنفي الثالث فلا ينفيها الإجماع عليه نعم يمكن الاعتماد على ذلك بنفي الثالث على مبنى
القدماء حيث انه يحصل الإجماع عندهم فوراً بالقطع ثم اعترض على المنافقة في الإجماع بان
فانه قال بعد ذكر قول من اكتفى بمطلق اللفظ في اللزوم ما لفظه وانفى دليله انه لم يقم اجماع على
خلافه ثم في الإجماع وان لم يكن محققاً على وجه يوجب القطع الا ان الظن منه بانعقاده على عدم
اللزوم وايضاً على عدم الاكتفاء في البيع الخطيرة الذي يراد بها عدم الرجوع
بمجرد التراضي ولكفاية في المحقرات بالتعاطي مع عدم التراضي بعدم جواز الرجوع ان يكون
على المنع عن الرجوع مع بقاء العينين فالحاصل ان الاستناد في الحكم بالجواز والخروج عن مقتضى
الأدلة المزبورة الى السيرة وظن الإجماع فيه بالنظر مواقع نشر البحث هنا اما استشهاده
في الغنية من الإجماع على عدم البيعية فضيلة ان لفظ البيع ليس من الالفاظ المشتركة بين اللزوم في الملكية
ولا هو حقيقة في احدهما مجاز في الآخر بل لا يجوز استعماله فيها وقد عرفت ان هذا
كما في الكلمات المنقولة في اول البحث الصادر ممن تقدم عليه من الأسباب صريح في عدم
المعاطاة بيعاً وانه لم يذهب الى احد من اصحابنا بل ولا من العامة الا شرذمة قليلة
نفي البيعية نصاً وفي نفي اللزوم ظاهراً وفي نفي الملكية مما لا يتعقل هنا واما اجماع الكركي
فانما هو على توقف تأثير العقود اللازمة ووضعها على اللفظ كالنكاح لا يتحقق الا بالانشاء
القول باللفظ لا انه يقال حاليا ان العقود اللازمة وان امر بعينه من العقود لا يقع الا باللفظ
البيع فلا ينعقد الا بالصيغة وهذا بناء على تحقيق المعاطاة فهذا الإجماع المنعقد

من الأصحاب نافي ما اخترنا اعلى الله مقامه ولكن التزم بشرطي ابراهيم قدس الله اسرارهم وتمام في
التذكرة فانه قال فان اعتبار الصيغة في اللزوم مفروغ عنه عند الاصحاب
والذي فرع عليه انما هو عدم مساواة المعاطاة للبيع وخلافه ليس معروفاً عند الاصحاب
كي يكون هذا القول المشهور بالحكم ومن ساعده ومن حالها في التحرير
واما القول بالإباحة فقد عرفت ان حاصله الملك اللازم القول
من تأخر المحققين وقد عرفت فساده وقد ذهب اليه ثاني المحققين الاصحاب وقد
احاد منها الجانبان فهم من كلامهم وان اشتبه عليه انه ليس بيعاً عندهم مع تصريحهم بتمليك
في الاعراض بان الملك اللازم لم يقل به احد كالاجماع القطعي ونحو الفساد واما في المقام عن
المقام فانه انما استحسن عدم اعتبار الصيغة المخصوص ولا كفاية مطلق اللفظ ومن هنا
عدم اعتبار اللفظ اصلاً ولعل الإجماع الذي يحتمله انما هو من معتبري اللفظ لا مطلقاً بل
يمكن التمسك بالعموم واما الاستناد الى الإجماع القطعي في مخالفة الادلة كالاستناد الى السيرة
على تلك المبادلات الحاصلة في الاحكام فلا يخفى ما فيه وينبغي التنبيه على امور الاول انه لا اشكال على
ما حققناه من ان البيع من العقود كان المعاطاة ليست عند الاصحاب فانه الا
وعدم اشتراطها بشيء من شرائط البيع ولا تترتب عليها شيء من احكامه واما المبادلات
بغير لا بها كما ستعرفها ان شاء الله تعالى في محله وقد عرفت المعاطاة
عند الاصحاب فاطبقه نعم يجري عليها احكام مطلق المعاوضة كالربا ونحوه انه قال
الشيخ رحمه الله تعالى ما تقدم ان المعاطاة عند اصحابنا قدس الله اسرارهم ليس بيعاً بل
قبل الامر شرذمة من اهل الخلاف البيع عليها واستعمال هذا اللفظ فيها وقد
ولا من البيع وانما حق هذا النهي على ثاني المحققين قدس الله نفسه الزكية القول

كونها

بالصيغة التي نصوا على اعتبارها في العقد نعم الملازمة بين ما التزموا به من افادتها للملك وبين

بيعا وتحمل بعيدا ان يكون تعبيرهم بالبيع مسامحة بان يكون غرضهم انها تفيد الملك من غير ان

يلزم يترتب اثار البيع عليها وكيف كان فلا اشكال فيما اشرنا اليه من عدم جريان احكام البيع عليه

وبذلك يتضح ايضا فساد ما في ذلك من التزييد بقصر وقوعها بيعا بعد اللزوم كما عن شيخنا قده ... كون

بكونها بيعا قبل اللزوم يكون بدعا انعقدت عليه كلمة الكل من حصر الخلاف في المعاطاة كالعلامة قده في التذكرة كلا

لا يستلزم القول بعدم البيعية واحل الله البيع فانك قد عرفت اطباقهم على انها بيع فلا اشكال في الاستدلال باية

ليس له اثر في كلام هؤلاء وانما هو من تلخيص ثاني المحققين قدس الله اسرارهم ثم ان

تدبرهم ... احتمل في اعتبار شرائط البيع على القول بالملك دون الاباحة وجوها ثلثة منشأها اعتبار

على القولين لكونها بيعا عرفا على الاول وعدمه على الثاني بناء على ما تقرر من ان الكلام فيما قصد فيها

طابق الشرائط فان لم تقصد بها الا الاباحة وابعد من ذلك ما ادعى ان محل النزاع بين العامة والخاصة في المعاطاة

ان الصيغة معتبرة في البيع ام لا كما يفصح عنه جملة من المسائل وكتب كثير من العامة والخاصة واستشهد له

على ذلك بان ... ان ... بين القائلين بعدم ... المعاطاة ... انما استقر ... البيع

غير الصيغة المخصوصة ... المشهور ... العلامة قده بالفاسد فيظهر ... ان ذلك كان محل النزاع

هذا وقد اتضح ما فيه بما تقدم من انه ليس في المسألة الا قول واحد وهو انها ليست بيعا

يفيد الملك على سبيل الجواز وكيف ... من تفريع عدم كون المعاطاة بيعا على ان ماهية البيع متوقفة

على الايجاب والقبول ... ان الصيغة غير معتبرة في الماهية وانما هي شرط اللزوم ولا يعارض ما في ...

ما ابتعد عن النصوص الدالة على انها ليست بيعا هذا الوجه لا يصح ... منها عدم جريان احكام

البيع عليها على القولين لانصراف البيع في لسان الشارع الى ما حكم فيه باللزوم على الاول وعدم

كونها بيعا شرعا على الثاني ... لانصراف ... مع ان المعاطاة لا ... مع انها ...

لا يوجب الانصراف فيها فلا وجه للانصراف الى غيرها ومنها التفصيل بين القول بالملك وبين

القول بالاباحة ويظهر وجهه مما تقدم ومنها التفصيل بين ما ثبت بالنص تعبديه في المعاطاة ان

لم ترد محمولة على البيع العرفي وبين ما ثبت بالاجماع فيحمل على العقد اللازم لتصريح جماعة من المجمعين

بعدم تحققه بالمعاطاة فيرجع الى الوجه الاول لكونها بيعا على القول بالملك ويجري الاشكال في

على القدر المتيقن على القول بالاباحة وهو ما اذا كانت المعاطاة واجدة للصيغة حالية وفرض

ما فيه ايضا ... كما انه ... ان تفريع الشهيد قده بعدم لعب بعض الشرائط ...

والقبض في المجلس في المعاطاة انما هو من جهة عدم كونها بيعا الا من جهة عدم افادتها الملك

او عدم اللزوم فان كونها معاوضة مستقلة يقتضي ذلك فان استقلالها عبارة عن عدم دخولها

في البيع واما ما صنعه من تخريج الملازمة بالمعاطاة في الخمس والزكاة وثمن الهدي فلعله من جهة بقاء

علقة المالك عنها ... قبل التلف لكنها ... في حصة ... تلك الحواشي

الشهيد قده فتأمل وقال شيخنا قده واما حكم جريان الخيار فيها قبل اللزوم فيمكن نفيه على

المختار لانها جائزة عندهم فلا معنى للخيار وان قلنا بافادة الملك فيمكن القول بثبوت

الخيار فيها مطلقا بناء على صيرورتها بيعا بعد اللزوم كما سيأتي عند تعرض الملزمات فالخيار موجود

من زمان المعاطاة الا ان اثره يظهر بعد اللزوم وعلى هذا فيصح اسقاطه والمصالحة عليه

قبل اللزوم ويحتمل ان يفصل بين الخيارات المختصة بالبيع فلا تجري لاختصاص ادلتها بما وضع

على اللزوم من غير جهة الخيار وبين غيرها كخيار الغبن والعيب بالنسبة الى الرد دون الارش

فيجري لعموم ادلتها واما حكم الخيار بعد اللزوم فسيأتي بعد ذكر الملزمات انتهى وفيه ان الخيار حق

لا يعقل ثبوته الا فيما يقتضي اللزوم والمعاطاة جائزة بالذات فكيف يعقل فيها الخيار هذا

حالها قبل اللزوم واما بعده فاوضح مع انها ... لا تلزم ابدا بل ... يتوقف

على القول لا يكون بعد التلف وفرق بين استحكام العلقة وشدتها وبين تغير الشخص عن التمادي اللزوم
عبارة عن الاول فان عدم الزوال انه مستند الى قوة الاولى وفي الثاني الى قصور الشخص لانتفاء الاثر
وهو الرد وهذا المعنى من اللزوم ينبغي وكفى لظهور الاثر بعد اللزوم انما ينفع لدفع توهم
استصحاب الجواز لاختلاف الاستناد والمعتبر الواحد الشخصي لاجل الاستقلال على ما سيجيء
ان شاء الله تعالى الثاني ان مقتضى ما حققنا من ان الملك في المعاطات انما هو معلول لتسليط
المالك على الوجه الخاص وهو البدلية عدم كفاية الدفع من احد الطرفين في تحقق البدلية لانها
معلولة للبدلية على المال اي تسليط المالكين فلا معنى للسلف والنسيئة المعاطاتية لا يجوز للمدفوع
اليه التصرف فيما دفع اليه حينئذ انما دفع اليه على وجه العوض فيما عينا والمفروض عدم تحققها
الا بالدفع ولكن المدفوع اليه انما يضمن ما دفع اليه باقل الامرين من البدل الحقيقي والمعين
حينئذ المالك لم يدفعه اليه على سبيل القرض كي يضمن بالبدل الحقيقي بل اقدم على عدم
الضمان بالزائد عن المعين واما تعينه للبدلية فيتوقف على صيرورته بحيث يتمكن من انتقاله اليه
واعطائه اياه فلم يتحقق انه فهو مضمون باقل الامرين ويظهر من الشهيد الثاني كفاية حصول
الاثر بالاعطاء من طرف واحد وقال بتحققها بعد حكاية عنه قال لانه يصدق معنى المعاطاة
لكن هذا لا يقدح في جريان حكمها عليه بناء على عدم الحكم بالملك مع فتكون اباحة لاحد العوضين
من مالكه عليه بما له بالعوض او اباحته له بانه لو كان المعطي هو الثمن كان دفعه على القول
بالملك والبيع اشتراه واخذه بيعا الثمن به يحصل الايجاب والقبول الفعليين بفعل واحد في
زمان واحد ثم صحة هذا على القول بكون المعاطاة بيعا مملكا واضح اذ يدل عليها ما دل على صحة
المعاطاة من الطرفين واما على القول بالاباحة فيشكل بانه بعد عدم حصول الملك بها لا دليل على تاثيرها
في الاباحة الا ان يدعى قيام السيرة عليها كقيامها على المعاطاة الحقيقية انتهى وفيه مع ما عرفت من ان

محل الكلام

محل الكلام انما هو التعاطي المتعارف المجرد عن قصد الانشاء بالضرورة ان الاخذ لا يقصد بالاخذ
تمليك البدل بالمجان ولو سلمنا ان المعطي يقصد باعطائه التمليك انشاء وكان غاية ما يلزم ان
الاخذ بمنزلة القبول واما كونه ايجابا فيقصده ايضا البدلية [illegible] وعلى الالتزام مع ان التفصيل بين
الطرفين لا وجه له على ما اختاره تبعا للمالك من ان الاباحة مالكية [illegible] والتمليك من الكل
من عدم امضاء الشارع للملكية فان المفروض حصولها بالاعطاء والقبض وانما تم التفصيل على
القول بالاباحة الشرعية التعبدية اقتصارا على المتيقن فان المدرك هو الاجماع والمفروض خارج عن
محل كلام المجمعين ولا اعتداد بسيرة القوم المنتهية على المحل وقد المالكان بالدين مع ان
اباحة الكلي لا يحصل بها والمفروض عدم التعيين لانه انما يتحقق بالدفع ثم قال الثالث [illegible]
انعقاد المعاطاة بمجرد ايصال الثمن واخذ الثمن من غير صدق اعطاء اصلا فضلا من التعاطي
كما تعارف اخذ الماء مع غيبة السقاء ووضع الفلس في الكوز المعد لذلك اذا علم من حال السقاء
الرضا بذلك وكذا غير الماء من المحقرات كالخضروات ونحوها ومن هذا القبيل دخول الحمام ووضع
الاجرة في كوز صاحب الحمام مع غيبته فالمعيار في المعاطاة وصول العوضين او احدهما مع الرضا
بالتصرف فيه فظهر ذلك من المحقق الاردبيلي في مسألة المعاطاة انتهى وقد ظهر مما مر ان الناقل
انما هو التسليط المالكي بتسليط المالكين ويكفي فيه الرضا واما الدفع والاعطاء فلا دخل له
به ولا يعتبر حضور المعطي واطلاعه فكما يملك نقدا والعرض مجانا بالاخذ بعد بذل مالكه له
بحال البدلية وكون من صاحب المال [illegible] خاص [illegible] ان الاعطاء
المالك فيه يحصل التخلية وسلطانه ولا يعتبر في جميع المقامات التي يعتبر فيها القبض اذ به يحصل الدفع
من توهم ان الاعطاء فعل [illegible] البيع وانه مفعول لانشاء بالقول فلا قصد لان اعتبار
تبين فساد المبنى ومما مر تبين ان الصيغة الفاسدة لا يترتب عليها اثر المعاطاة وقد افرط من اكتفى

في ترتب الآثار بحسب المقاولة ودعوى صدق البيع عليها الثالث انه لا اشكال على ما حققنا من
ان البايع والمشتري انما يتميزان بان يكون ما يرجع اليه اصالة ومقصوداً ابتداءً وان يكون تابعا
ومقصوداً ثانوياً فالاول هو البايع كما هو الغالب في غير الاثمان والثاني هو المشتري كما هو الغالب فيها
وقد يكون بالعكس لكنه نادر كما ان النظر في الاثمان انهم قد يكون على هذا النحو بان يكون احد الثمنين
مقصوداً اولياً والآخر مقصوداً بالتبع فان انصراف صحيح ما يدفعه الى المشتري بما ياخذ منه ثمناً
وصريح الصرف ظهوره بناء على ان المعاطاة بيع فانما يتميز البايع عن المشتري في المعاطاة الفعلية مع
كون احد العوضين مما فيه انهم بهذا المنزلة وشيخنا قده اشكل عليه الامر فقال تمييز البايع عن
المشتري في المعاطاة الفعلية مع كون احد العوضين مما تعارف جعله ثمناً كالدراهم والدنانير والفلوس
المسكوكة واضح فان صاحب الثمن هو المشتري ما لم يصرح بالخلاف واما مع كون العوضين من غيرها
فالثمن ما قصد قيامه مقام الثمن في العوضية فاذا اعطى الحنطة في مقابل اللحم قاصداً ان هذا
المقدار من الحنطة يسوي درهما هو ثمن اللحم فيصدق عرفا انه اشترى اللحم بالحنطة واذا انعكس
انعكس الصدق فيكون المدفوع بمنزلة البدل عن الدرهم والدينار هو الثمن وصاحبه هو المشتري ولو لم يلاحظ
الا كون احدهما بدلا عن الآخر من دون نية قيام احدهما مقام الثمن في العوضية او لوحظ القيمة
في كليهما بان لوحظ كون المقدار من اللحم بدرهم وذلك المقدار من الحنطة بدرهم فتعاطيا من
غير سبق مقاولة تدل على كون احدهما بالخصوص بايعا ففي كونه بيعا وشراء بالنسبة الى كل
منهما بناء على ان البيع لغة كما عرفت مبادلة مال بمال والاشتراء ترك شيء والاخذ بغيره كما عن بعض
اهل اللغة فيصدق على صاحب اللحم انه باعه بحنطة وانه اشترى الحنطة فيحنث لو حلف على عدم
بيع اللحم وعدم شراء الحنطة نعم لا يترتب عليهما احكام البايع ولا المشتري لانصرافهما في ادلة تلك
الاحكام الى من اختص بصفة البيع او الشراء فلا يعم من كان في معاملة واحدة مصداقا لهما باعتبارين

او كونه بيعا بالنسبة الى من يعطي اولا لصدق الموجب عليه وشراء بالنسبة الى الآخذ لكونه قابلا
عرفا او كونها معاطاة مصالحة لانها بمعنى التسالم ولذا حمل الرواية الواردة
في قول احد الشريكين لصاحبه لك ما عندك ولي ما عندي على الصلح او كونها معاوضة مستقلة
لا يدخل تحت العناوين المتعارفة وجوه لا يخلو ثانيها عن قوة لصدق تعريف البايع لغة وعرفا
على الدافع اولا دون الآخر وصدق المشتري على الآخذ اولا دون الآخر فيتبع انه لو كان صاحب
جعله ثمنا مشتريا بحسب الظاهر ما لم تقم قرينة على الخلاف وكذا ما لو تعارف فيه النقود فانما هو بتبعيته
في المعاوضة وكون الطرف الآخر اصلا فيها بحسب الظاهر او في الواقع فان الثمن بحسب المتعارف
انما هو النقود فلا ينافي كون بعضها ثمنا والآخر مثمنا كما في بيع الصرف فان الآخذ الصراف
ربما يقصد ثمنا غالبا كما ان المقاصد من الطرفين صلح غالبا لعدم تميز البايع في الاستقلال
والتبعية في كل مقام لم يلاحظ الا بدلية احد المالين عن الآخر لا يعقل تحقق البيع وانما هو
مورد الصلح واما كونه بيعا وشراء بالنسبة الى كل منهما فهو الاوهن فانه يرجع بين الضدين
حيثية الاستقلال في البدلية مقوم لكون صاحب المال بايعا كما ان التبعية مقوم لكونه مشتريا
فلا يعقل كونه بايعا ومشتريا واما كون البيع مبادلة مال بمال فهو تعريف لفظي والغرض منه مجرد تمييز ماهية
البيع عن غيره بان البيع عبارة عن علقة البدلية وانه يصدق على جعل مال في مقابل الآخر
معنى كون الباء في بعتك بكذا للمقابلة باعتبار القيام بالاثنين كالمصاحبة
المجاورة وفعل وانفعال باعتبار التبعية والاستقلال والشراء مرادف للبيع وانما نقل الشيء
ضد الاشتراء المرادف للاتباع مع ان الكلام في تحقق الماهية الاشتراكية ومعنى اللفظ
التي يرجع الى اهل اللغة في استكشافه الماهيات العرفية لا يخلو عن تمحل واما دعوى الانصراف على
فقد يعد تحقق العنوانين بالنسبة الى الطرفين بحرفه واما كون الدافع اولا بايعا فلوضوح ان الفاء فان

صاحب النقد لا بقبول بل بإيجاب بدفع النقد لا لصاحب المتاع بالضرورة إن نوعا انقطاع الدرهم الخبّاز
أو لا بايع للدرهم بالخبز أو الخبّاز يشتري الدرهم كلا ثم كذا وأما كونه بعض الشام فلا وجه له
حيث إن الشام مصداق في جميع العقود فإن البيع ليس إلا الشام على وجه بالإنشاء كالنكاح
عن الشام على الزوجية والشام مع قطع النظر عن المتعلق ليس إلا هو إنشاء وهو اعتبار
عبارة عن إنشائه ومن جهة عموم الصلح واتساع دائرته وعدم اختصاصه بالإنشاء الأشياء
يعبر عنه بهذه العبارة ولا فضل ليس خصوص ما يفيد هذا المعنى لأنه يمكن نقل أحد
صلح عنه جمع من المحققين وما في صحيحة منصور بن حازم من قول أحد الشريكين لصاحبه
ما عندك لك وما عندي لي إنما يكون صلحا لما حققناه من عدم استقلال أحدهما بل البدء بكونه
كل منهما في عرض الآخر لا لأنه الشام الإنشائي المستفاد من هذه العبارة يجب من الرجوع نعم نفس الحمل
مصداق للشام كما في جميع العقود ومن الغريب اختيار كون الدافع أولا بايعا مع أنه ربما يقصد العبادة
على خلاف البايع أنه قد ظهر مما مر أن محل الكلام والمبحوث عنه في المقام إنما هو المعاطاة
ولا إشكال أنه قد يستغنى بالمعاطاة عن البيع وقد يستغنى بها عن الصلح وقد يستغنى بها
عن الهبة المعوضة ولا فرق بينها في الأحكام حيث إن الأحكام الخاصة بكل منهما دائرة مدار تحقق
وهو من قبيل الإنشاء والمعاطاة من قبيل الأسباب فقد يستغنى بها عن الأسباب المعوضة فيترتب
عليها أحكامها فإن الإسناد لعلي إليه في الفروع ومن هنا ظهر أن أصل المعاطاة هي إعطاء كل منهما
الآخر ماله بقصد بعث المتعاطيين على وجوه أحدها أن يقصد كل منهما تمليك
ماله للآخر فيكون الآخر في أخذه قابلا ومتملكا بإزاء ما يدفعه فلا يكون في دفعه العوض إنشاء تمليك
بل دفع لما التزمه على نفسه بإزاء ما تملكه فيكون الإيجاب والقبول بدفع العوض فيثبت المعنى
الأول وفيهما أن دفع العين الثاني خارج عن حقيقة المعاطاة لو مات الآخذ قبل دفع ماله

بعد تمام المعاطاة فهذا الوجه صحيح ما سابقا من توقف المعاطاة على قبض كل العوضين
فيكون إطلاق المعاطاة عليه من حيث حصول المعاطاة فيه بالعطاء دون القول لا من حيث
متقومة بالعطاء من الطرفين ومثله في هذا الإطلاق لفظ المصالحة والمساقاة والمزارعة
والمؤاجرة وغيرها وبهذا الإطلاق يستعمل المعاطاة في الرهن والقرض والهبة وربما يستعمل في المعاطاة
الحاصلة بالفعل وإن لم يكن عطاء وفي صحته تأمل انتهى وفيه ما عرفت من أن هذا مجرد فرض
إنما هو في التعارف الواقع في الخارج ولا إشكال في أن الدفع ابتداء لا يجعل الثمن مثمنا
موجبا والمشتري بايعا عند العرف بل ليس دفع النقد ابتداء غالبا إلا كتقديم القبول على الإيجاب
المتعارف أن المشتري لو قال اشتريت قبل قول البايع بعت لم يخرج عن كونه مشتريا بمجرد تقديم القول
ولذلك المدار في الإيجاب والقبول المقدم والمتأخر لأن تقديم القبول معنى بعوض ويصدق على القائم
وهنا يتضح فساد ما تقدم من الاكتفاء بالعطاء من أحد الطرفين وأما تصحيح إطلاق المعاطاة
التي هي المفاعلة بوقوع الفعل من أحد الطرفين فمن قبيل المسامحة فإن مثل هذا الإطلاق غلط لعدم
العلاقة وأما المصالحة فإنما يصح إطلاقها حيث كان قيام العقد بأحد الطرفين كقيامه بالآخر
من غير فرق بينهما بالاستقلال والتبعية ومثل هذا الإطلاق في المفاعلة على القاعدة كالمضاربة
والمحاورة والمحاربة ومن هذا الباب المضاربة فإن كلا من ذي المال والعامل طرف للمعاملة
واحد وليست من قبيل البيع والإجارة وقد يتطرق إليها الخلط في عطائهما من المزارعة والمساقاة فإنهما
يكون العمل ملحوظا ابتداء والأجرة تبعا يعبر عنه بالإجارة المشتملة على الإيجاب والقبول حيث كان
من أحد الطرفين ذي المال ومن العامل من الطرف الآخر العمل يعبر عنه بالمضاربة وأما
المؤاجرة فهو من قبيل المبايعة مبني على قطع النظر عن التمييز بالاستقلال والتبعية فإنما يعبر
عن الفعل القائم بالطرفين كما عرفت على وجه الحقيقة فاستعمال المعاطاة في الرهن والقرض

والهبة غلط نعم يتحقق التمليك في الاخرين وغيرهما كالصدقة بمجرد القبض والتسليم بل يطلق عليه المعاطاة
والهبة من ما ملك فلا يكفي في صحة اطلاق المعاطاة فيها السوى من عطاء ثم قال قده ثالثها ان يقصد كل منهما
تمليك الاخر وقال له في المبادلة تمليك بازاء تمليك فالمقابلة بين التمليكين والمعاملة متقومة بالعطاء من
الطرفين فلو مات الثاني قبل الدفع لم يتحقق المعاطاة وهذا بعيد عن معنى البيع وقريب من الهبة
المعوضة لكون كل من المالين خاليا عن العوض لكن اجراء حكم الهبة المعوضة عليه مشكل اذ لو لم يملكه
الثاني هنا لم يتحقق التمليك من الاول لانه انما ملكه بازاء تمليكه فما لم يتحقق تمليك الثاني لم
يتحقق تمليكه الا ان يكون تمليك الاخر له ملحوظا عند تمليك الاول على نحو الداعي لا العوض فلا
يقدح تخلفه فالاولى ان يقال انها مصالحة وتسالم على امر معين او معاوضة مستقلة انتهى
انعلم كون الغرض من البيع من البينة بحيث لا تكون مقابلة بين المالين والغرض فان كان احد
التمليكين شرطا للاخر فهو الهبة المشروطة بالثواب المعبر عنها بالهبة المعوضة ثم كان الغرض
الهبة فالتعويض عن المال باضافة الهبة لانه تمليك مجاني على وجه خاص وان كان احد
التمليكين داعيا صرفا فهو هبة صحيحة وعلى اي حال فيترتب عليه حكم الهبة فانها كالصدقة لا
تتحقق بالعقد فكذا تتحقق بالبذل واما الصلح فلا معنى في المقام لانه كالبيع من قبيل الاثبات
ومن اقسام العقود المعاوضة المستقلة لا معنى لها في الفرض لان الغرض عدم المقابلة بين
المالين فلا معاوضة وقد عرفت انه معنى كونها معاوضة مستقلة انها معاوضة بعنوان التسالم
ان التمليك بالاقباض يكون صدقة وهبة وعطية من غير انشاء بل الفعل بنفسه تحقق
من غير انشاء ثم قال قده الثالثة ان يقصد الاول اباحة ماله بعوض فيقبل الاخر باخذه اياه
فيكون الصادر من الاول الاباحة بالعوض ومن الثاني بقبوله لها التمليك كما لو صرح بقوله ابحت لك كذا بدرهم
ورابعها ان يقصد كل منهما الاباحة بازاء اباحة اخرى فيكون اباحة باباحة او اباحة بداعي

الاباحة

اباحة على ما تقدم في القسم الثاني من امكان تطبيق على نحو الداعي وعلى نحو العوضية وكيف كان
فالاشكال في حكم القسمين الاخيرين على فرض قصد المتعاطيين لهما معنا والاشكال اولا
في صحة اباحة جميع التصرفات حتى المتوقفة على الملك كالظاهر انه لا يجوز اذ التصرف الموقوف
على الملك لا يسوغ لغير المالك بمجرد اذن المالك فان اذن المالك ليس مشرعا وانما يمضي فيما يجوز
شرعا فاذا كان بيع الانسان مال غيره لنفسه بان يملك الثمن مع خروج المبيع عن ملك غيره غير معقول
كما صرح به العلامة في عدة مواضع فكيف يجوز للمالك الاذن فيه نعم يصح ذلك باحد وجهين كلاهما
في المقام مفقود احدهما ان يقصد المبيح بقوله ابحت لك ان تبيع مالي لنفسك ان ينشأ توكيلا له
في بيع ماله ثم نقل الثمن الى نفسه بالهبة او في نقله اولا الى نفسه ثم بيعه او تمليكا له بنفس هذه
الاباحة فيكون انشاء تمليك له ويكون بيع المخاطب بمنزلة قبوله كما صرح في التذكرة بان قول الرجل
لمالك العبد اعتق عبدك عني بكذا استدعاء لتمليكه واعتاق المولى عنه جواب لذلك الاستدعاء
فيحصل النقل والانتقال بهذا الاستدعاء والجواب ويقدر وقوعه قبل العتق آناما فيكون هذا
بيعا ضمنيا لا يحتاج الى الشروط المقررة لعقد البيع ولا شك ان المقصود فيما نحن فيه ليس الاذن
في نقل المال الى نفسه اولا ولا في نقل الثمن اليه ثانيا ولا قصد التمليك بالاباحة المذكورة
ولا قصد المخاطب التملك عند البيع حتى يتحقق تمليك ضمني مقصود للمتكلم والمخاطب كما كان مقصودا ولو
اجمالا في مسألة اعتق عبدك عني ولذا عد العامة والخاصة من الاصوليين دلالة هذا الكلام
على التمليك من دلالة الاقتضاء التي عرفوها بانها دلالة مقصودة للمتكلم يتوقف صحة الكلام عليه
عقلا او شرعا فمثلوا للعقلي بقوله تعالى واسأل القرية وللشرعي بهذا المثال ومن المعلوم بحكم
الفرض ان المقصود فيما نحن فيه ليس الا مجرد الاباحة الثاني ان يدل دليل شرعي على حصول الملكية
للمبيح له بمجرد الاباحة فيكون كاشفا عن ثبوت الملك له عند ارادة البيع آناما فيقع البيع

له او ببدله دليل شرعي على انتقال الثمن عن المبيح بلا فصل بعد البيع فيكون ذلك شبه دخول العمودين
في ملك الشخص آنا ما لا يقبل غير العتق فانه حينئذ يقال بالملك المقدر آنا ما للجمع بين الادلة وهذا الوجه
مفقود فيما نحن فيه اذ المفروض انه لم يدل دليل بالخصوص على صحة هذه الاباحة العامة و
اثبات صحته بعموم مثل الناس مسلطون على اموالهم يتوقف على عدم مخالفة مؤداها لقواعد اخر
مثل توقف انتقال الثمن الى الشخص على كون المثمن مالا له وتوقف صحة العتق على الملك وصحة
الوطء على التحليل بصيغة خاصة لا بمجرد الاذن في مطلق التصرف ولاجل ما ذكرنا صرح المشهور بل
قيل لم يوجد خلاف في انه لو دفع الى غيره مالا وقال اشتر به لنفسك طعاما من غير قصد الاذن في اقتراض
المال قبل الشراء او اقتراض الطعام او استيفاء الدين منه بعد الشراء لم يصح كما صرح به في مواضع
من القواعد وعلله في بعضها بانه لا يعقل شراء شيء لنفسه بمال الغير وهو كذلك فان مقتضى مفهوم
المعاوضة والمبادلة دخول العوض في ملك من خرج المعوض عن ملكه والا لم يكن عوضا وبدلا ولما ذكرنا
حكم الشيخ وغيره بان الهبة الخالية عن الصيغة تفيد اباحة التصرف لكن لا يجوز وطء الجارية
مع ان الاباحة المتحققة من الواهب تعم جميع التصرفات وعرفت ايضا ان الشهيد في الحواشي لم يجوز
اخراج المأخوذ بالمعاطاة في الخمس والزكوة وثمن الهدي ولا وطء الجارية مع ان مقصود المتعاطيين
الاباحة المطلقة ودعوى ان الملك التقديري هنا ايضا لا يتوقف على دلالة دليل خاص بل يكفي
الدلالة بمجرد الجمع بين عموم الناس مسلطون على اموالهم الدال على جواز هذه الاباحة المطلقة وبين
ادلة توقف مثل البيع والعتق على الملك نظير الجمع بين الادلة في الملك التقديري مدفوعة بان عموم
الناس مسلطون على اموالهم انما يدل على تسلط الناس على اموالهم لا على احكامهم فمقتضاه امضاء
الشارع لاباحة المالك كل تصرف جائز شرعا فالاباحة وان كانت مطلقة الا انه لا يباح بتلك الاباحة
المطلقة الا ما هو جائز بذاته في الشريعة ومن المعلوم ان بيع الانسان مال غيره لنفسه غير جائز بمقتضى

العقل

العقل والنقل الدال على لزوم دخول العوض في ملك مالك المعوض فلا يشمله العموم في الناس مسلطون
حتى يثبت التنافي بينه وبين الادلة الدالة على توقف البيع على الملك فيجمع بينهما بالتزام الملك
التقديري آنا ما وبالجملة دليل عدم جواز بيع ملك الغير او عتقه لنفسه حاكم على عموم الناس مسلطون
على اموالهم الدال على امضاء الشارع الاباحة المطلقة من المالك على اطلاقها نظير حكومة دليل
عدم جواز عتق مال الغير على عموم وجوب الوفاء بالنذر والعهد اذا نذر عتق عبد غيره له او
لنفسه فلا يتوهم الجمع بينهما بالملك القهري للناذر نعم لو كان هناك تعارض وتزاحم من الطرفين
بحيث امكن تخصيص كل منهما لاجل الآخر امكن الجمع بينهما بالقول بحصول الملك القهري آنا ما
واما حصول الملك في الآن المتعقب بالبيع والعتق فيما اذا باع الواهب عبده الموهوب او اعتقه فليس ملكا
تقديريا نظير الملك التقديري في الدية بالنسبة الى الميت او شراء العبد المعتق عليه وانما هو ملك
حقيقي حاصل قبل البيع من جهة كشف البيع عن الرجوع قبله في الآن المتصل بناء على الاكتفاء بمثل
هذا في الرجوع وليس كذلك فيما نحن فيه وبالجملة فما نحن فيه لا ينطبق على التمليك الضمني
المذكور اولا في اعتق عبدك عني لتوقفه على القصد ولا على الملك المذكور ثانيا في شراء من
ينعتق عليه لتوقفه على التنافي بين دليل التسلط ودليل توقف العتق على الملك وعدم حكومة
الثاني على الاول ولا على التمليك الضمني المذكور ثالثا في بيع الواهب وذي الخيار لعدم تحقق
سبب الملك هنا سابقا بحيث يكشف البيع عنه فلم يبق الا الحكم ببطلان الاذن في بيع ماله لغيره
صحيح بذلك كالبايع ماله لنفسه او اشترى بماله لنفسه لم يدخل في عموم قوله احل الله البيع
فاذا باع المباح له على هذا الوجه وقع البيع للمالك اما لازما بناء على ان الاذن السابق بمنزلة
الثمن هذا ولكن الذي يظهر من جماعة منهم قطب الدين والشهيد في باب بيع الغاصب
ان تسليط المشتري للبائع الغاصب على الثمن والاذن في اتلافه يوجب جواز شراء الغاصب به شيئا

حاكم

[illegible]

ولكن

والثمن بل ان الثمن بدفعه اليه يلبس المالك اجازة هذا الشراء ويظهر انه من يحكي كيف حيث
استظهر من كلامه فيما لو اشترى جارية بعين مغصوب ان لوطي الجارية مع علم البايع بغصبيته
الثمن فرجع ومقتضى ذلك ان يكون تسليط الشخص لغيره على ماله الزمان لم يكن على وجه المكلفية حيث
جواز التصرف المتوقف على الملك انما يمضي حكم الكشف من جامعا فاما ما ذكره في حكمة [illegible]
فهو في غاية المتانة وغاية الوضوح فان الاباحة لا تصح الا ان تتوقف في ترتب احكام الملك وقد
تبين ان مقتضى الاصحاب قدس الله اسرارهم من الاباحة ملحقا من التسليط المجاني للكلية
ذكره ايده الله ذلك في عدة من عدم معقولية رجوع المال المغصوب ان اتلف عند العوض في غاية
الوضوح فان حقيقة المبادلة مقابلة مال بالاخر فكيف يرجع المال المغصوب صاحب العوض فانه
نال المبادلة بالفرق واما التوكيل في بيع المال ثم نقل الثمن الى نفسه فهو خروج عن الفرض [illegible]
حكم ما الاشكال لغيره واما كون الاباحة اثناء تمليك فغير معقول لان الفرض انه عين معقوض
للبيع واما ما الاشكال من هذا ولا اماكن التمليك الاعطاء واما الاشكال فيه ولما ذكره
عبدك عني من انه بيع ضمنا وانه يدخل في ملك البايع لما انا ما في [illegible] لانه عدم كون
الاستيفاء وتملكا مثل عدم كون الاعتاق تمليكا من البديهيات [illegible] في ملك المستنبط
من غير سبب يقتضي ملك خراجا ودخل له ولا دليل عليه بل العلوم عدم ووقوع مثله [illegible]
حتى لو دل على مثل هذا الحكم يجب طرحه لمخالفته لا يقبل التخصيص كما هو دأب الفقهاء
واما الوجه فبان العتق عمل يمكن وقوعه عن الفاعل وعن غيره والتعيين باختيار العامل [illegible]
الشخص كما ان له السلطنة على ماله [illegible] في الادخال [illegible] وفاء دين او [illegible]
وفاء عن نفسه وعن غيره فكذلك له السلطنة على عمله فله ان يجعل العبادات والاعمال [illegible]
والكتابة وغيرها عن نفسه وعن غيره غاية الامر ان مجرد ابداء العامل غيره كافية في [illegible]

للبيع

دليل

نعود

نعود العمل اليه بعوض يحتاج الى رضاه وهذا هو السر في ضمان الاجرة فيما لو عمل من حيث امر
شخص غيره بعمل فانه استيفاء العمل وضمانه مع قصد العامل بذلك عوض هذا يظهر السر في
حصر النيابة في العبادات من غير فرق بين وقوعها مجانا او بعوض فان وقوع العمل عن غيره
العامل للاجرة لا ينافي الاتيان به لكونه مقربا ومحبوبا لله تعالى فهو باق بما هو محبوب لله
من حيث هو كائن عن غيره وهو بدل الاجرة ثم وقوع العتق عن الغير ليس الا كوقوع الوفاء عن ذي
الغير فانه بعمل العامل وضمان قيمة العبد كضمان ما اوفى به الدين من حيث وقوع العمل لتعلق
به المستلزم لاتلافه فالمال لا يدخل في ملك المتوفى ولكن العمل يعود اليه ولهذا [illegible]
باعتبار مستلزمه وهذا هو الحال في جميع موارد الامر بصرف الاموال فاما ان يرجع اليه الاجرة له ان
كان راجعا الى العامل فان الامر بالاتلاف باتفاقهم يكفي في العتق البدوي وهذا الباب
في [illegible] في البحر وعلى ضمانه فاتم فينبغي انه لا حاجة الى الالتزام بدخول العبد في ملك
من يعتق عنه ووقوع العتق عنه ولكنه من قبيل دلالة الاقتضاء غلط فان مقتضاه
يكون المولى مامورا بادخال الاول في ملك الامر اولا [illegible] عتقه ثانيا مع ان التمليك ليس مقصودا
للعتق في الاعتاق بالضرورة بل لا يعقل [illegible] والتمليك بالاعتاق ومقتضى كونه من دلالة
الاقتضاء عقلا ان يكون المولى وكيلا عمن يعتق عنه فلم يجمع ان الصانع [illegible]
مع انه لو قال لا عتق الا في ملك [illegible] على ان العتق لا بد ان يكون مالكا وهو في الملك
واما انه لا بيع الا عن المالك فلانه لا دليل عليه بوجه من الوجوه ونحوه من الانعقاد [illegible] ان يكون بيعا
ضمنيا لا يعقل [illegible] ببيع من يعتق على الشريك فان الملك انما الاثر
عليه [illegible] الاعتاق [illegible] الى الالتزام به بعد [illegible] ان البيع يختلف لانه
لبيع التبديل والبدلية [illegible] عليه الاعتاق كما يترتب عليه الملكية والبرائة والوقفية [illegible]

شعري ماذا يقولون في شراء العبيد تحت الشدة بالزكوة فان الملك انما انتقل فيه بغير عوض
حيث ان الزكوة بعد الدفع الى الحاكم وقبل قبض الفقير ليس ملكا لاحد بل انما هو مال محض
مصرف كالمال الذي فلا يعقل ان يدخل ما اشترى بها تحت ملك احد الا بعد البيع الا انعتاق
الذي هو اثر البيع الاثر عن الزكوة وكذا الحال فيما اشترى من غلات العين الموقوفة قبل ان يدفع
الموقوف عليه في الوقف العام والعجب ممن التزم بالملك التقديري في هذا المقام كيف لا يلتزم
بتمامه قبل البيع ما لا اشترى به مطلقا للتقدير ويحكم بالقاطع انهما من باب واحد واما تعميم
دليل السلطنة على المال على كفاية الاباحة في نفوذ التصرف المتوقف على الملك ففي غاية الوضوح
ولا يحتاج الى التطويل بتحقيق الفرق بين نفوذ السلطنة ونفوذها وبين عدم تاثير السبب
واما ما حكموا به من ان الخبز الثابت عن الصبغة انما يفيد اباحة التصرف في الرهن مما
لا عرفت عن التمهيد فكذا في الحواشي قد ظهر فساده بما حققنا من ان دليل السلطنة
المال لا يقتضي بحصول العوض في ملك من ابيح له ربط المال ببيعه لنفسه فانه ليس من وجوه السلطنة
فدليل السلطنة معطل من هذه الجهة فلو لم يدل على الملك بل دل على استحالة عود العوض الى
من له العوض عنه لم يكن دليل السلطنة على الاول الا انه ولا على كفاية تسليط المالك عليه
في ذلك فلا حكومة لما دل على الامتناع على دليل السلطنة وانما الحاكم على دليل السلطنة
الحجر ونظائره ونظائرها فان كل ما دل على المنع حاكم على دليل المقتضي كما ان ادلة المباشرة
ما دل على لزوم العقود واما بيع الواهب في زمن الخيار وعتقهما فليس نفوذهما منوطا
بحصول ما انتقل عنهما في ملكهما انما انهم اما الواهب فلما اشرنا اليه من ان له سلطنتان
احديهما على المال والاخر على نفس السلطنة وان كانت الثانية من اثار الاولى لولا المانع
من الاجماع ليس الا سلطنة واحدة في الخيار واما الا تعيينه والعقد

التحليل

التحليل ينظر عند زوال المرتبة الكاملة كما هو الحال في كل ضعيف بالنسبة الى الشديد
كان مسلطا على المال فعلا كالاولى وكان له السلطنة على جعل هذه السلطنة لغيره وبابه الهبة
المال لا على اذا السلطنة على النقل وهذا معنى الجواز فتبقى العين الموهوبة على ملك من انتقل
حين ما اراد الواهب بيع اليه ارجعه وهذا هو السلطنة على التسليط واما البيع
فيقطع السلطنة على التسليط انتهى واذا انه بقي بعد ما يكون العود مع الفسخ فان الفسخ ليس
مملكا بالضرورة واما هو من الرابع وان شئت فاعرف انه لا انيته فلاحظ موارد الحجر
الرافع على مال المولى عليه فان المال مملوك للمحجور عليه وليس له سلطان النقل وجعل له
من السلطنة لغيره مع الترجيح انما المالك مترتب على كون المال له بحصول الاستطاعة
يعتبرها وبالتامل فيها يتضح اتحادها مع الاجماع ولا انيته عند الفرق فقد يتحقق
ملك العين فقط كما في المحجور عليه فان ما صبرا المال له مع ان ملوك المولى عليه
سلطنة المرتهن على بيع الرهن في العين عند بالوكالة عنه لا اشتراط وقد يتحقق السلطنة
النقل بدون الملك كما في الولي وصورة الاجماع واضح فتصرف الواهب في العين الموهوبة
عن اجابتها الى نفسه ولا يتوقف نفوذ التصرف على رجوعها في ملكه قبله ولو انا قلنا ان سلطانه
على ادخالها في ملكه من سلطانه على نقلها في المال الموهوب وهو من سلطانه على نقلها
الى غيره فيخرج العين الموهوبة الى الغير المتهب من ان يدخلها في ملكه لان الهبة اثر
انقطاع سلطنة الواهب كما ينافي ملك نفوذ سلطان النقل المتهب انتهى كما هو مقتضى ملك
العين فلتتامل فانه من الدقيق والغموض بمكان ويتضح حال التصرف في الخيار في الجملة والفضل
من كل الاحكام وقد حققناه في كتاب البيع فتبقى فساد الملك الضمني في جميع الموارد
واما ما يظهر من جماعة من الاصحاب رضوان الله عليهم من حصول العوض في ملك الغاصب فلا

بناء على عود العوض إلى مالك العوض من حيث إنهم يعرفون أن المعاطاة لا تتحقق مع العلم بالغصب
منع العوض إلى الغاصب مع العلم بالغصب في الحقيقة تمليك مجاني لأنه سلطه على الربح على وجه
استحقاقه ما لم يقصد البدلية عن العوض فيه ولكن الحكم هناك فاسد وكيف كان فالإشكال في
محله فافهم ثم قال الأستاذ قدس الله نفسه الزكية وأما الكلام في صحة الإباحة بالعوض سواء صححنا
إباحة التصرفات المتوقفة على الملك أم خصصنا الإباحة بغيرها فمحصله أن هذا النحو من الإباحة
المعاوضية ليست معاوضة مالية ليدخل كل من العوضين في ملك مالك العوض الآخر بل كلاهما
ملك للمبيح إلا أن المباح له يستحق التصرف فيشكل الأمر فيه من جهة خروجه عن المعاوضات المعهودة
شرعا وعرفا مع التأمل في صدق التجارة عليها فضلا عن البيع إلا أن يكون نوعا من الصلح لمناسبته له
لغة لأنه في معنى التسالم على أمر بناء على أنه لا يشترط فيه لفظ الصلح كما يستفاد من بعض الأخبار
الدالة على صحته بقول المتصالحين لك ما عندك ولي ما عندي ونحوه ما ورد في مصالحة الزوجين
ولو كانت معاملة مستقلة كفى فيها عموم الناس مسلطون على أموالهم والمؤمنون عند شروطهم وعلى تقدير
الصحة ففي لزومها مطلقا لعموم المؤمنون عند شروطهم أو من طرف المباح له حيث إنه يخرج ماله عن ملكه
دون المبيح حيث إن ماله باق على ملكه فهو مسلط عليه أو جوازها مطلقا وجوه أقواها أولها
ثم أوسطها وأما حكم الإباحة بالإباحة فالإشكال فيه أيضا يظهر مما ذكرنا في سابقه والأقوى فيها أيضا
الصحة واللزوم للعموم أو الجواز من الطرفين لأصالة التسلط انتهى ولا يخفى أن الإباحة
إنما تتوقف على الإذن ولو بالفحوى وتقييدها لا يوجب تغير الأحكام الثابتة لها من حيث هي
لأجل توقفها على تحقق الإباحة من الطرف الآخر بل لا تتوقف على الإنشاء ولا يكون به تمليك
بالفعل بل المناط ليس إلا مجرد الرضا وطيب النفس ولا يخرج المال عن ملك المالك بمجرد الإباحة
والتقييد بالعوض إنما يوجب نفوذها عليه لا ترتب أحكام المعاوضة ولا معنى لاستحقاق المباح

له التصرف

له التصرف فيما أبيح له وأما الثابت في الإباحة من أن التصرف الذي لا يتوقف على الملك مع
بقاء المال في ملك المالك المبيح فلا وجه لاستحقاقه فدخولها في المعاوضات لم يوضع معناه
ما تقتضيه الإباحة المعاوضية نعم عدم دخولها في التجارة عن تراض في غاية الوضوح كعدم كونها بيعا
وهذا يتضح عدم كونه صلحا لعدم كونه من الإنشاء ولأن المفروض أنه ليس إلا الإباحة من المالك
من المالك المنشأة بمجرد طيب النفس وأما التسالم فليس حقيقة الصلح وإنما يعبر بها تحصل عنده بعد
العقد بهذه العبارة تنبيها على مقاصد الفعل والانفعال وأنه ليس له مفعول خاص له أحكام
وآثار كثيرة ولذا قال الأستاذ أنه تسالم على فسخ البيع مثلا بل البيع أيضا تسالم على المبادلة مع قطع
النظر عن الاستقلال والتعيين بملاحظة كونه فعلا قائما بتخصيص على نحو قيام الربط بالطرفين
على ما عرفت إليه الإشارة وأما كفاية عموم دليل السلطنة على تقدير كونه معاملة مستقلة ففي غاية
الوهن فإن الشك في مثل المقام ليس من جهة احتمال القصور في السلطنة وإنما هو شك في تأثير الأسباب
التسبيبية الموجبة وأما المؤمنون عند شروطهم فلا معنى للتمسك به في مثل المقام لما ستعرف إن شاء
الله تعالى من أن الشرط اعتبار أمر في أمر والحاصل أن التمسك بالأدلة المذكورة في العقود والإيقاعات
بمكان من الوهن وأما المقام فمن الواضح عدم تعقل اللزوم فيه بل هو من قبيل العقود الإذنية
غير صالح للاتصاف باللزوم وصحتها لا تحتاج إلى الدليل إن كان المقصود مجرد جواز التصرف كما أن
ما يتوقف على الملك بمجرد الإباحة لم يعقل للأمر أنه مما يظهر من أن الثابت فيه هذا
إنما هو البدل من انتقل إليه بتسليط من انتقل عنه بمنزلة الإنشاء من المالك فلا يخرج عن العقود
القائمة مقام البيع والصلح والعطاء القائم مقام الهبة والصدقة والعطية وأما الإجارة
بتسليمها وهو استحقاق النفقة في المدة المعينة على المبيع إنما هو من آثار العقد كما أن
النكاح ونحوها وأما استحقاق الأجرة على الأمر بالعمل فقد عرفت أنه من باب الاستيفاء وليس من آثار العمل

لا كضمان المال الحيث لو بصرف في محل معين فظهر انما عن مع [illegible] ان وكلام بعضهم ما ينافيه
اعتبار المعاطاة في الاجارة والهبة وذلك انه اذا امره بعمل على عوض معين عمله واستحق الاجرة
ولو كانت هذه الاجارة فاسدة لم يجز له العمل ولم يستحق له اجرة مع علمه بالفساد وظاهرهم الجواز
بذلك وكذا لو وهب بغير عقد فان ظاهرهم جواز الاتلاف ولو كانت هبة فاسدة لم يجز بل
منع من مطلق التصرف وهو لحظ وجيه انتهى وفيه ما عرفت من ان الامر بالعمل ليس معاملة الا
جارة فان الامر يستحق العمل وانما يستحق العامل الاجرة بالعمل واما جواز العمل فلا يتوقف على
شيء من الاجارة وامر الامر بالصحيحة نعم لو كان قول الامر فانما يتوقف على رضا العامل الظاهر بالاجارة و
انه من طلبات قوله الشريف واما جواز الاتلاف فهو ايضا انما يتوقف على طيب نفس المالك على الاباحة
بل على الاكمل ابقم فان الضيف يتلف طعام الضيف بمجرد الرضا من غير ضمان وقال [illegible]
لم يستحق له مع علمه بالفساد ثم كان الظاهر ثبوت اجرة المثل لانه لم يقصد التبرع وانما قصد
عوضا لم يسلم له انتهى وفيه انه بعد عدم قصد التبرع لا يكفي في استحقاق الاجرة ما لم يكن مأمورا
بالعمل ولم يكن في المقام ما هو غير الامر ما يتحقق حقيقة الاستيفاء لم يستحق بمجرد عدم قصد
التبرع فقصد التبرع مانع ولكن المقتضي لا بد له من عمل الغير قبل [illegible] ولا يكون مستحقا بمجرد عدم قصد التبرع
بوقوع العمل له وانما استحقاق اجرة المثل في مواضع الفساد حيث كان اقداما على المسمى لا تدل الا
على عدم استحقاق الاكل [illegible] حيث كان المسمى ابتداء او كالبدل الحقيقي فاستحقاقه
بحلوله لو سلط على اتلافه [illegible] عن البدل الحقيقي والمغاير له من المثل والقيمة نعم ربما
يظهر منها ارادة الاستاد قده حيث قال بعد نقل ما في [illegible] من الكلام لا يخلو عن وجه
من النظر ولكن الاظهر بناء على جريان المعاطاة في البيع جريانها في غيره من الاجارة والهبة لكون الفعل
مفيد للتمليك فيهما وظاهر المحكي عن التذكرة عدم القول بالفصل بين البيع وغيره حيث قال في باب الرهن

ان الخلاف

ان الخلاف في الاكتفاء فيه بالمعاطاة والاستيجاب والايجاب عليه المذكورة في البيع آت هنا انتهى
لكن استشكل في محكي جامع المقاصد بان البيع ثبت فيه حكم المعاطاة بالاجماع بخلاف ما هنا ولعل وجهه
الاشكال عدم تأتي المعاطاة بالاجماع في الرهن على النحو الذي اجروها في البيع لانها هناك
اما مفيدة للاباحة او الملكية الجائزة على الخلاف والاول غير متصور هنا واما الجواز فكذلك
لانه ينافي الوثوق الذي به قوام مفهوم الرهن خصوصا بملاحظة انه لا يتصور هنا ما يوجب
رجوعها الى اللزوم ليحصل به الوثيقة في بعض الاحيان وان جعلناها مفيدة للزوم كان
مخالفا لما اطبقوا عليه من توقف العقود اللازمة على اللفظ وكان هذا هو الذي دعا المحقق
الثاني الى الجزم بجريان المعاطاة في مثل الاجارة والقرض والهبة والاستشكال في الرهن نعم من
لا يبالي بمخالفة ما هو المشهور بل المتفق عليه بينهم من توقف العقود اللازمة على اللفظ او حمل تلك
العقود على اللازمة من الطرفين فلا يشمل الرهن ولذا جوز بعضهم الايجاب بلفظ الامر كخذه
والجملة الخبرية امكن ان يقول بافادة المعاطاة في الرهن اللزوم لاطلاق بعض ادلة الرهن ولم يقم
هنا اجماع على عدم اللزوم كما قام في المعاوضات ولاجل ما ذكرناه في الرهن يمنع من جريان المعاطاة
في الوقف بان يكتفى فيه بالاقباض لان القول فيه باللزوم مناف لما اشتهر بينهم من توقف اللزوم
على اللفظ والجواز غير معروف في الوقف من الشارع فتأمل نعم يظهر الاكتفاء بغير اللفظ في باب
وقف المساجد من الذكرى تبعا للشيخ انتهى وفيه ما عرفت من عدم كفاية المعاطاة في الاجارة
وان الامر بالعمل من باب الاستيفاء وفيه ما عرفت من عدم كفاية المعاطاة كالامر بصرف المال
والهبة بل [illegible] المعاطاة الا اعطاء وليس من العقود ولا دخل لكلا الفعل في ذلك واما ما في
التذكرة فمفاده انه لم يظهر منها [illegible] الرهن انه اي استحقاق استيفاء الدين من الوثيقة [illegible]
بكفيه بعد القبض وانما الحاصل به هو الملك بتسليط المالك كما عرفت في النظائر وفيه مضافا

فان ما ذكره في وجه الاستشكال واما الجواز في العين بما لا يجري من جهة بنائه على اللزوم
نظرا الى اعتبار رضاه بالذات كالوقف لا من جهة رضا ثانوية ثابتا فانه ليس مفوتا لحقيقة الرضا
هو ثمرته وانما حقيقته تعلق حق الغريم بدون انقطاع يد المالك عن المال قبل الوفاء فالرهن كالا
كالقبض في الاشتراط في صحته على الاستيثاق كما في القبض وصحته عليه ان لو اكتفينا في العقود اللازمة بعض
اللفظ لكن وجه الاكتفاء بالعطاء في المقام لانه ليس من الانشاء في شيء وقد تبين ان الوقفية
الانشائية المشتركة بين العقد وغيره كالملكية فلا تتوقف على الانشاء بخلاف الرهانة فانها من الحقوق
المتوقفة على الانشاء باستقلاله او بتبعية الانشاء اخر بان يجعل شرطا في عقد اخر وهذا هو المناط في
الترتب على القبض وعدمه وتوضيح المرام يتوقف على بسط لا يليق بالمقام السادس انه لا اثر للمعاطاة
في افادة البدلية فلا تنتقض بما تقدم ولم يثبت اجنبية القبض لان القبض في البدل بالقبض بالبدل اي
بالاستيلاء على المال بعنوان الاستيفاء المعتبر ولا فرق في ذلك بين يد الحيلولة وبدل التلف
كل منهما عوض على من انتقل اليه بحيث يقال الحكم بيد الحيلولة في الاول وعود ما انتقل الى الثاني
لو اتفق وفي المقام تحقق البدلية بتسليط المالك صاحبه على المعقود العوض فان تعين عوضه
بعين ما انتقل اليه بيد المالك وبالحوالة تعاينه بما يصحح المعاطاة ان تؤثر في البدلية التي ترتبت عليها
الملكية بما يصحح لذلك وقد عرفت ان زوال سلطنة المالك على المال بانتقاله الى غيره لاستلزم
سلطنته على التسليط وتبين ان سلطنة الواهب على الرجوع في العين الموهوبة ونقلها الى غير
المتهب حال كونها ملكا له من هذا الباب فان التسليط من السلطنتين بحيث تحصل نحوه او ان
من يتبع احديهما على الاخرى بحسب الظاهر كما انقطع الاخرى فان الاولى وان استقل بالتسلط
ولكنه يتفرع على ملكية المال المتولى عليه بما يقتضيه ملك العين بالنسبة الى المالك بنقلها الى ما
اللزوم عبارة عن انقطاع علقة المالك عن المال رد انشاءه وهو اثما يكون بتاثير السبب بحصول الملك

المالك عن عين المال وعن المعلوم ان الاصل عدم حجيتها دار المعاطاة بين ان تكون من قبيل العقد
القاطعة للعلقة رأسا على وجه العقلية التامة او من قبيل البيع بان يكون مقتضيا لذلك لو لم يكن قبيل
الخيار بان لا يقتضي ذلك ايضا فيجب الاقتصار على القدر المتيقن ولا هذا نظر من تصحيح بقاء
علقة المالك في الحكم بالجواز هذا بناء على المختار من انها تفيد الملك من غير ان يكون بقاء اما
على الاباحة فلا اشكال في اطلاقها عن حكم البيع فان الحكم بحدوده للوضوع والصيغة لا دخل لها في
الاحكام ولا اظن ان يلتزم به احد واما على مذهبهم الا باحة المباينة للملكية التي تبين فسادها وانه
لم يقل بها ايضا احد من سلفنا فلا اشكال في اصالة اللزوم كما في العقود الاذنية هنا مع بقاء
العينين واما مع تلفهما او احديهما او ما بحكمه من التغيير فلا سبيل الى تلف عين الاول الرجوع الى ما
انتقل عنه لان زوال البدلية يتوقف على رد البدل الى من انتقل عنه وهو متعذر فلا يعود الى ملكه
وهو معنى اللزوم ولكن هذا لا يقتضي زوال سلطنة من انتقل عنه على الانتزاع من يد المنتقل اليه
الباقي على ما كان عليه بحيث يصح عوده اليه مع التغيير نعم ليس له الرجوع بحيث يكون اثره
التضمين بالبدل الحقيقي وهو غير نوع السلطنة على ازالة البدلية ولا سبيل اليه في المقام
فان المالك انما له التسلط على استرجاع ما له رده بدله واما السلطنة على العين فلا واما البدل ان
البيع يتعلق بالفسخ حيث انه اثر للانشاء فيزول بالانشاء ويتوقف المقتضي وهو البدل المجعول بالقبض
بالبدل الحقيقي وما ذكرنا ظهر ما بنينا افادة الاستاد قدس سره حيث قال ان الاصل على القول بالملك
اللزوم لما عرفت من الوجوه الثابتة المتقدمة واما على القول بالاباحة فالاصل عدم اللزوم لقاعدة
تسلط الناس على اموالهم واصالة سلطنة المالك الثابتة قبل المعاطاة وهي حاكمة على اصالة
بقاء الاباحة الثابتة قبل رجوع المالك لو سلم جريانها انتهى اما على القول بالملك فقد عرفت ان
الاصل بقاء سلطنة من انتقل عنه مع ان ما يترتب على المعاطاة على ما حققنا ليس حكما تعبديا لا علم بنا

وكيف كان فلا اشكال في عدم حصول اللزوم واما على الاباحة فلا يعقل لزومها حيث انه
العقد الا دلالة والحاصل ان عدم صلوح الاباحة والاذن في التصرف لقطع سلطنة المالك
ما لم يرض البدل واضح فلا يحصل شك في بقائه حتى يتمسك بالاصل ثم قال ان تلف العوضين ملزم اجماعا
على الظاهر المصرح به في بعض العبائر اما على القول بالاباحة فواضح لان تلفه من مال مالكه
يحصل ما يوجب ضمان كل منهما مال صاحبه وتوهم جريان قاعدة الضمان باليد هنا ممنوع
واما على القول بالملك فلما عرفت من اصالة اللزوم والمتيقن من مخالفتها جواز تراد العين
وحيث ارتفع مورد التراد امتنع ولم يثبت قبل التلف جواز المعاملة على نحو جواز البيع الخياري
حتى يستصحب بعد التلف لان ذلك الجواز من عوارض العقد لا العوضين فلا مانع من بقائه
دليل على ارتفاعه بعد تلفهما بخلاف ما نحن فيه فان الجواز فيه هنا بمعنى جواز الرجوع في العين
نظير جواز الرجوع في العين الموهوبة فلا يبقى بعد التلف متعلق الجواز بل الجواز هنا متعلق
بموضوع التراد لا مطلق الرجوع الثابت في الهبة انتهى وفيه ان اللزوم على القول بالملكية لا بمعنى
وليس تلف المالين ملزما للمعاملة المنعقدة بل انما ارتفاع اللزوم والاثر وهو عدم التمكن من الرجوع
كما ان عدم جواز الرجوع في الاباحة حيث كان التلف لم يكن ذاتيا في الامثلة بعد التلف وعدم
المثل والقيمة ليس من لوازم الاباحة بل الجواز صفة للمعاملة في جميع المقامات لكن ارتكاز العامة
الحاصلة بالتعاطي لا سبيل له الا التراد فانه يقع لنا الانتزاع وليس للمالك الا الانتزاع في المقام
العقد كما يقول بالفسخ في الامثلة او الخيار وليس الفرق بين المقام وبين البيع ما ذكره من ان الجواز
في الاول متعلق بالعوضين وفي الثاني بالعقد فان الجواز صفة للمعاملة في المقامين وقد
في البيع بالذات للعوضين فيه بالفسخ فلا اثر له الا الرد او التراد وهو لا يتاتى
الفسخ بالعقد الذي هو المعاملة فلو دار الامر الجواز الخياري في البيع انهم يبين الاختصاص

بصورة

بصورة بقاء احدى العينين او كليهما وجب الاقتصار فيه على المتيقن ولهذا اجاب حتى قال
ذلك مع انه يكفي الشك فان متعلق الجواز هل هو اصل المعاطاة او الرجوع في العين او تراد
يمنع من استصحابه فان المتيقن تعلقه بالتراد اذ لا دليل في مقابلة اصالة اللزوم على ثبوت
من جواز تراد العينين الذي لا يتحقق الا مع بقائهما انتهى وهو اعتراف منه بان الجواز لم يتعلق
فيه على القدر المتيقن لاصالة اللزوم على ما ياتي انشاء الله ومما حققنا ظهر ان اللزوم على تقدير
الاباحة لا وجه له لان ملك العين الموجودة الرجوع فيها وان التلف عنده لعدم تحقق المعاوضة
اللابين وكونه اباحة بازاء اباحة لا يقتضي الا بمقتضى الرضى الا انه لا معنى لها الا الاباحة
تحققت وهي لا تقتضي خروج المال عن ملك الكل فله ان يرجع الى ماله من غير ان يضمن لصاحبه
تلف عنده بالبدل الحقيقي وقال الاستاد على المحقق الفريد من مقامه بعد ما تقدم ومنها
حكم ما لو تلف احدى العينين او بعضها على القول بالملك واما على القول بالاباحة فقد استوجه
بعض مشايخنا وفاقا لبعض معاصريه تبعا للمسالك اصالة عدم اللزوم لاصالة بقاء سلطنة
مالك العين الموجودة وملكه لها وفيه انها معارضة باصالة البراءة ذمته من مثل التالف او قيمته
والتمسك بعموم على اليد هنا في غير محله بعد القطع بان هذه اليد قبل تلف العين لم تكن يد ضمان
بل ولا بعده اذا بنى مالك العين الموجودة على امضاء المعاطاة ولم يرد الرجوع انما الكلام اذا
اراد الرجوع وليس هذا من مقتضى اليد قطعا هذا ولكن يمكن ان يقال ان اصالة بقاء السلطنة
حاكمة على اصالة عدم الضمان بالمثل او القيمة مع ان ضمان التالف ببدله معلوم الا ان الكلام
في ان البدل هل هو البدل الحقيقي اعني المثل او القيمة او البدل الجعلي اعني العين الموجودة فلا
اصل لهذا مضافا الى ما قد يقال من ان عموم الناس مسلطون على اموالهم يدل على السلطنة على
الموجود باخذه وعلى المال التالف باخذ بدله الحقيقي وهو المثل او القيمة انتهى وفيه ما عرفت من

من ان جواز الرجوع الى العين الموجودة فيها انما مقتضى الاصل كما ان التضمين لا يجعل وكذا
اصالة السلطنة على اصالة عدم الضمان لا وجه لها حيث ان السلطنة على المال الموجود من آثار ها
السلطنة على من تلف في يده وانما هو من آثار الضمان ولا معنى لبقاء السلطنة على المال مع تلفه
مضمونة نعم لا يعد بزوال احد طرفيه والسلطنة على الشخص سلطنة جديدة مترتبة على السلطنة
على المال مع تحقق موجب الضمان وظهر بذلك ان ضمان التالف ببدله معلوم لا يحتاج على
تقدير الاباحة وكذا الاصل بل السلطنة على اخذ البدل مع التلف فانه بعد الفساد وهذا حكم الملك
في التلف والتغير واما الانتقال عن ملك من انتقل اليه المال فهو بحكم التلف لامتناع وكل
حتى لو كان لمن انتقل اليه سلطنة الانفساخ بان انتقل عنه بالعقد الجائز او بالجعالة او بالبيع
الخياري حيث انفسخ بعد الفسخ لا يكفي في ابطال سلطنة من انتقل اليه وحرمة المال الواقعي تقدير
او ملك من انتقل اليه الثالث بعد الاعراض عمن انتقل اليه فانه يترتب على ملك من انتقل اليه
سبيل الى ابطاله من الاصل لانه انما يتحقق بالرد من جنسه وليس له حق متعلق بالعين كحق
الشفعة ولا عقد كي ينفسخ بالفسخ ليترتب عليه القضاء بالبدل الحقيقي ولو رجعت العين
الى ملك من انتقل اليه ولا بعد ما خرجت عن ملكه فالحق سلطنة من انتقلت عنه او الاعلى الزائد
لولا المانع مع وجود المقتضي وليس الجواز على الخلاف كما نعلم لا يعلم كيفيته كي يقتصر على الملك
المتيقن وهو النفوذ في الملك الاول مع ان العائد هو الاول لا الزائل فلا وجه للاشكال نعم
حيث ملكه بسبب جديد فالحكم لا يخلو عن خفاء والحق ما عرفت من جواز التراد لان سلطنة
من انتقل عنه لم ينقطع وانما حال الانتقال عمن انتقل اليه بينه وبين ماله وقد زال ذلك قال
الاستاذ قدس الله نفسه ولو عادت العين بفسخ ففي جواز التراد على القول بالملك لامكانه
وعدمه لان المتيقن من التراد هو المحقق قبل خروج العين عن ملك مالكه وجهان اجودهما ذلك

الثاني

فالمرجع
الاول اذ لم يثبت في مقابله اصالة عدم التفحص جواز التراد بقول مطلق بل المتيقن منه غير ذلك
غير محرز ولا مستحقا وكذا على القول بالاباحة لان التصرف كاشف عن سبق الملك للمتصرف
فيرجع بالفسخ الى ملك الثاني فلا دليل على جوازه نعم الاحكم هنا وهذا على القول بالملك الملك
لعدم تحقق جواز التراد في الثاني هنا حتى يستصحب بل المحقق اصالة بقاء الملك الاول واللزوم
بانتقالها نعم لو قلنا بان الكاشف عن الملك هو العقد الثاني فانا فرضنا ارتفاعه بفسخ
عاد الملك الى المالك الاول وان كان مسلطا الغير ما لم يبتز عوضه كان مقتضى قاعدة
جواز التراد لو فرض كون العوض الآخر باقيا على ملك المالك الاول وعاد اليه بفسخ وكذا لو قلنا
بان البيع لا يتوقف على سبق الملك بل يكفي فيه اباحة التصرف والاتلاف وملك الثمن بالبيع كما
تقدم استظهاره عن جماعة في الامر الرابع لكن الوجه ضعيف بل الاقوى رجوعه بالفسخ الى
البائع ولو كان الناقل عقدا جائزا لم يكن لمالك العين الباقية الزام الناقل بالرجوع فيه ولا
رجوعه بنفسه الى عينه فالتراد غير متحقق وتحصيله غير واجب وكذا على القول بالاباحة لكون
المعاوضة كاشفة عن سبق الملك نعم لو كان غير معاوضة كالهبة وقلنا بان التصرف في مثلها
لا يكشف عن سبق الملك اذ لا عوض فيه حتى لا يعقل كون العوض مالا للواحد وانتقال العوض
الى الآخر بل الهبة ناقلة للملك عن ملك المالك الى المتهب فيتحقق حكم جواز التراد بالنسبة
الى المالك الا ان يقال بانحصار الحكم بجواز التراد مع بقاء العين الاخرى وعودها الى الاول بعد
المنقول من العود انه لو عاد بحيث تحقق حكم التلف في باع العين ثالث فضولا ولصاحب الملك
الاول على القول بالملك لم يبعد كون اجازته رجوعا كبيعه وسائر تصرفاته الناقلة ولو اجاز
المالك الثاني نفذ بغير اشكال وينعكس الحكم اشكالا ووضوحا على القول بالاباحة ولكل منهما
رده قبل اجازة الآخر ولو رجع الاول فاجاز الثاني فان جعلنا الاجازة كاشفة لغا الرجوع

ويحتمل عدمه لانه رجوع قبل تصرف الاخر فينفذ ويلغو الاجازة وان جعلناها ناقلة لغت الاجازة قطعا

ولو امتزجت العينان او احديهما سقط الرجوع على القول بالملك لامتناع التراد ويحتمل الشركة وهو

ضعيف اما على القول بالاباحة فالاصل بقاء السلطنة على ماله الممتزج بمال الغير فيصير المالك شريكا

مع مالك الممتزج به نعم لو كان المزج ملحقا له بالاتلاف جرى عليه حكم التلف ولو تصرف في

العين تصرفا مغيرا للصورة كطحن الحنطة وفصل الثوب فلا لزوم على القول بالاباحة وعلى

القول بالملك ففي اللزوم وجهان مبنيان على جريان استصحاب جواز التراد ومنشأ الاشكال ان

الموضوع في الاستصحاب عرفي او حقيقي انتهى وفيه للنظر مواقع نبه على بعضها

منها استجواد عدم نفوذ الفسخ بعد العود معللا بعدم احراز الموضوع فان الموضوع

للفسخ هو العلقة بين المالين المترتبة على التعاطي ولا اشكال في بقائها مع [illegible]

بالتراد كما انه لا يصلح مجرد الانتقال في ازالة السلطنة على العود فلا اشكال في الموضوع بل

نقم لا اشكال فيه على ما حققنا التبيين [illegible] ومع التنزل فالموضوع مبتني على [illegible]

فان منع الانتقال بمجرد الملك حتى يبقى انه بعد الزوال مشكوك فيه فلا اصل يحرز

عدم اللزوم قبل العود [illegible] بل انما المحقق بالانتقال عدم التمكن من الاسترجاع حيث ان

مجرد الرد لا يكفي في ذلك بل يحتاج معه الى ابطال ملك من انتقل اليه وهو لا يترتب على

السلطنة الاولى بل يحتاج الى سلطنة جديدة نعم لو كان الشك في استحقاق الفسخ [illegible]

العينين او كليهما فان الشك في [illegible] ولا مجال الا لاستصحاب [illegible] بعض انواع الخيار [illegible]

الاولى لم تزل وانما الانتقال من ترتب الاثر عليها لاحتياج الى سلطنة [illegible] ومع العود

فلا وجه للشك واما على الاباحة فلا وجه لنفوذ ما يتوقف على الملك [illegible] الكشف [illegible]

الملك للمتصرف بل انما هو جواز تصرف يستلزم [illegible] كما عرفت على تقدير [illegible] في الحال

تأثير التعاطي للملك من اول الامر ثم واما الاجازة من المالك الاول فلا اشكال في نفوذها على

الاباحة حيث ان المال لم يخرج عن ملكه واما على النقل فالحق النفوذ ايضا فانه لا فرق بين [illegible]

في التصرف [illegible] نعم [illegible] التصرف فيه واما الخلاف [illegible] على القول بالكشف

فسيتضح فساده [illegible] ان شاء الله تعالى فان المختص [illegible] الكشف الحقيقي الذي هو

مذهب الاساطين من المتقدمين والنقل لان المقصود من الكشف ليس [illegible]

العبارة الذي هو [illegible] والمرجو من رب العزة ان يوفق لبيانه واما المزج

فحكم الانتقال عمن انتقل اليه حيث ان الرجوع يستلزم الشركة ولا وجه للسلطنة على

مال الغير [illegible] فان الشركة [illegible] بالملك الضعيف على [illegible]

وحقيقته لا [illegible] كون المالكين [illegible] مال واحد ولعله يتضح في مقام [illegible] واما

التغير [illegible] انه لا يبطل سلطنة مالك المتغير على الرجوع اليه [illegible]

عليه الا [illegible] لا يختلف الحال باختلاف [illegible] في احراز الموضوع في الاستصحاب

التغير لا يغير موضوع الملك [illegible] لا يتوهم [illegible] المال عن [illegible]

نحو التغير ولو بالاستحالة [illegible] نفوذ الرجوع ليس من جهة سلطنة جديدة

بل انما هو من اثار بقاء السلطنة الاولى [illegible] ان الوارث [illegible]

مقام المالك في الرجوع لان سلطنة المالك [illegible] عن المال [illegible] التقلبات اما على

الاباحة فلا يجوز التصرف في المال بمجرد الموت والجنون ويرجع المال الى الوارث

وقال الاستاذ [illegible] ثم انك قد عرفت مما ذكرنا انه ليس جواز الرجوع في مسألة المعاطاة

نظير الفسخ في العقود اللازمة حتى يورث بالموت ويسقط بالاسقاط ابتداء او في ضمن المعاملة

بل هو على القول بالملك نظير الرجوع في الهبة وعلى القول بالاباحة نظير الرجوع في اباحة [illegible]

الطعام بحيث يناط الحكم بالرضا الباطني بحيث لو علم كراهة المالك باطنا لم يجز له التصرف
فلو مات احد المالكين لم يجز لوارثه الرجوع على القول بالملك للأصل لان من له الرجوع هو
المالك الأصلي ولا يجري الاستصحاب بعد موت احدهما فالظاهر قيام وارثه مقامه في الرجوع
على القول بالاباحة انتهى وفيه ان عدم كون جواز الرجوع في المعاطاة من قبيل جواز الرجوع في العقود
المقتضية للزوم واضح لان هذا ليس من الحقوق التي تسقط بالاسقاط او بصالح عليه شيء او تنتقل
الى الوارث من حيث انه سلطنة مستقلة بل انما يقوم الوارث مقامه فيه من حيث انه من
السلطنة الاولية ولا دخل لخصوصية الشخص في ذلك فيقوم مقامه غيره فيما يقوم فيه غيره من
ولحوقه فعدم كونه حقا لا ينافي الانتقال كما ان السلطنة على المال ليس حقا بل لا يقبل الاسقاط
ومع ذلك ينتقل الى الوارث وقد اعترف بما ذكره حيث اعترف بانه على القول بالاباحة يناط الحكم به بالرضا
بحيث لو علم كراهة المالك لم يجز له التصرف ولكنه لا ابطال لاكثر ما فرع على القول بالاباحة
عرفت على ما مرت اليه الاشارة التابع انه لا اشكال على ما حققنا من ان المعاطاة ليست من العقود
بل انما هي من الاسباب بالاجماع حتى تقدم على راي المحققين منه وانه يفيد الملك المتزلزل
بالقائل من يعتد بمقالته فانه لم يعرف فيهم من يلتزم بالاباحة المقابلة للملك الذي لا يجرد
الكراهة وانه لا معنى للرجوع فيها وتعلق الترادف فعوض الوارد لبس من اللزوم فيجوز بيع بلا
بيع فعدم ترتب آثار البيع عليها وتجري في بيع مال الغير التكليفي من الترادف وعدمه في
المال الذي ذكر حجته في صيرورة المعاطاة بيعا بعد التلف او معاوضة مستقلة اقوال يحتمل
الاول لان المعاوضات محصورة وليست احدهما وكونها معاوضة براسها يحتاج الى دليل
الثاني لاطلاق قوله على انها بيع حال وقوعها فكيف يصير بيعا حال التلف ويظهر الثمرة
في ترتب الاحكام المختصة بالبيع عليها كخيار الحيوان لو كان التالف الثمن او بعضه وعلى تقدير

شوته في الثلاثة من حين المعاطاة او من حين اللزوم كل محتمل ويشكل الاول بعموم انها ليست بيعا
والثاني بان التصرف ليس معاوضة بنفسها اللهم الا ان يجعل المعاطاة جزء السبب والتلف تمامه
والاقوى عدم ثبوت خيار الحيوان هنا بناء على انها ليست لازمة وانما تتم على قول المفيد نعم
واما خيار العيب والغبن فيثبتان على التقديرين كما ان خيار المجلس منتف على قول وغير النظر
مواقع يظهر مما تقدم منها قوله لان المعاوضات محصورة الخ فان استقلالها وعدم دخولها
في البيع العقد وعدم كونها من عقود الاثبات لا يناف حصرها في الاسباب والعقود ولو سلم الاجماع
فانما هو في العقود لا في الاسباب مع انك قد عرفت ان الثلاث بالاسباب واقع في الجبانة
شاء والعرس والصلح غاية الامر ان البدل بتبليط الملك يوجب الملكية المجانية في المقام
وفي المقام يوجب الملكية بالعوض فالعوض من خصوصيات الملكية الحاصلة بالاسباب كثيرا
في الشرع والعرف فعدم كونها من المعاوضات المحصورة لا يحصل له فان سببية البدل للملك
والمعاوضة بعد وكونها على وجه المجانية او بعوض لا يغير التسبيب ان الاستقلال والدخول
في احد العناوين لا فرق بينهما في الاحتياج الى الدليل وليس الدخول تحت احد العناوين موافقا
للاصل من الاصل فلا وجه لتخصيص الاستقلال بالاحتياج الى الدليل ومنها قوله لاطلاق
على انها بيع الخ فان عدم صيرورتها بيعا بعد التلف لا يقتضي كونها معاوضة مستقلة كما
التلف قد عرفت انه يوجب العجز عن الاسترجاع لارتفاع الموضوع فلا يختلف الحكم بالنظر الى
ما قبل التلف وما بعد التلف كما قبله وليس هذا لزوما مترتبا على المعاوضة ولا كلاما
ايضا لا يعقل في غيرها لو كان بمعنى الانفساخ بالفسخ فقد يدعى فيها ومنها قوله احتمل
فان قد عرفت ان الملك لا الانعقاد في الخيار فان الملكية لا يستحقها الا ما يتحقق به
اقتضاء السبب اللزوم ذلك فان السلطنة الاولية بانقلابه لا يعقل تحقق سلطنة جديدة مستقلة لها

للأسقاط على الفسخ والانقطاع والرد فكون التلف من جهتين المعاطاة غير معقول ومنها اوله
تشكل الاول فان عدم كونها بيعاً مثلاً لفساد الجهتين معاً لما اعترف به من ان التلف لا
يجعله بيعاً وقد عرفت انه غرض القائلين انها ليست بيعاً مطلقاً لا انها ليست بيعاً قبل اللزوم
مع انه لا معنى لاختلاف حال المعاوضة الواحدة بالنسبة قبله وبعده الى اللزوم وبعده
ومنها قوله الحكم الخ فان كون التلف مملكاً للجانبين وانه يضح المعاوضة به انما التلف يوجب
شغل العلقتين لم يكن موجباً لتوقف الحاجة الى التبطين بل على بقاء المرتبطين ومنها قوله
واما خيار العيب الخ فانك قد عرفت ان الخيار لا يعقل على الجواز مطلقاً فلا وجه للتفصيل ونقض
فقال الاستاذ قده بعد ما نقل هذا الكلام والنظر انه هذا تفريع على القول بالاباحة في المعاطاة
واما على القول بكونها مفيدة للملك المتزلزل فيلغى الكلام في كونها معاوضة مستقلة او بيعاً
متزلزلاً قبل اللزوم حتى يتبعه حكمها بعد اللزوم اذ الظاهر انه عند القائلين بالملك
بيع بلا اشكال في ذلك عندهم على ما تقدم من المحقق الثاني فاذا لزم صار بيعاً لازماً فيلحقه
احكام البيع عدا ما استفيد من دليله ثبوته للبيع العقدي مبنياً على اللزوم لولا الخيار وقد
العقدية
تقدم ان الجواز هنا لا يراد به ثبوت الخيار وكيف كان فالاقوى انها على القول بالاباحة بيع
عرفي لم يصححه الشارع ولم يمضه الا بعد تلف احدى العينين او ما في حكمه وبعد التلف يترتب
عليه احكام البيع عدا ما اختص دليله بالبيع الواقع صحيحاً من اول الامر انتهى وهذا الكلام
عن غرابة فانه قده اعترف بما مر بان العلم بالكراهة يكفي في ذلك الاثار مطلقاً ومن العلوم ان
الاباحة والاذن في التصرف لا يعقل ان يكون بيعاً او معاوضة اخرى فالوجه انما يتوجه
على القول بالملك واما المخلل فيه ما عرفت من انها عند القائلين بالملك المتزلزل بيع
ظاهر من نصوصهم بل تبين انها عند الجميع ليس بيعاً مع ذلك تفيد الملك المتزلزل ولو
بيعاً

بيعاً عرفياً لو كان معلوماً فلا دليل على عدم امضاء الشارع لها ما لم يقل الحقيقة الشرعية ولا
هذا التوهم بل هو من ساحة كلمات الاصحاب بمراحل الثاني انه قد يتوهم ان التسلط في
الباب انما هو التسلط على الثاني بتسلط المالكين على وجه البدلية فلا يعقل ثبوت الاول
مع انتفاء التقابض فلا يترتب حكم المعاطاة على البيع الفاسدة بزعم الصحة بحيث يكشف
الفساد ويعلم عدم الاستحقاق لوقوع التسلط ولم يتحقق الرضى لم ينفع لو كان وجوه كالعدم
والا بان وقع التعاطي على وجه الرضى بالملكية مطلقاً سواء صحة المعاملة السابقة ام لا كان حكمها
حكم المعاطاة الابتدائية الغير المسبوق بالمعاملة والى ما حققنا ينظر حكم الاصحاب المتقول عنهم
بانه لو قبض ما ابتاعه بالعقد الفاسد لم يملك وكان مضموناً عليه وقد تفطن جامع المقاصد في كلامه
المسألة وقد لجامع قال ان موضع المسألة في عدم جواز التصرف بالعقد الفاسد ما اذا علم
عدم الرضا الا بزعم صحة المعاملة فاذا انتفت الصحة انتفى الاذن لترتبه على زعم الصحة فيكون
التصرف تصرفاً بغير اذن واكلاً للمال بالباطل لانحصار وجه الحل في كون المعاملة بيعاً او
تجارة عن تراض او هبة او نحوها من وجوه الرضا باكل المال من غير عوض والاولان منتفيان
بمقتضى الفرض وكذا البواقي للقطع من جهة زعمهما صحة المعاملة بعدم الرضا باكل المال
مع عدم بذل شيء في المقابل والرضا المتقدم كالعدم فان تراضيا بالعوضين بعد العلم
بالفساد واستمر رضاهما فلا كلام في صحة المعاملة ورجعت الى المعاطاة كما اذا علم الرضا
من اول الامر باباحتهما التصرف بأي وجه اتفق سواء صحت المعاملة او فسدت فان ذلك ليس
من البيع الفاسد في شيء انتهى فان محصل هذا الكلام ما حققنا من ان البدل لكن شرط
حصول التسلط من الطرفين بتسلط المالكين وهو انما يتحقق لو لم يكن التقابض بعنوان
بالعقد الثاني وبقيد انه القيد المرضي انتفائه وقال الاستاذ قده بعد نقل هذا الكلام

امثال المعوضات الصيغة العاقدة لبعض الشرائط لا تنقص الاثار واحدها هو التمليك بعوض المعلوم
ان هذا الفقدان لا يوجب بقاء الاذن الحاصل في ضمن التمليك بعد فرض انتفاء التمليك المجعول
بعد ما كان انشاء بامر في ضمن انتفائه فخرج عن محل الكلام لان المعاطاة انما خص بالعقد
الفاقد للشرائط مع انك عرفت ان ظاهر كلام الشهيد والمحقق الثانيين حصول المعاطاة
بنفس الاشارة المفهمة بقصد البيع وبنفس الصيغة الخالية عن الشرائط لا بالتقابض الحاصل
بعدها ومنه يعلم فساد ما ذكره من حصول المعاطاة بتراض جديد بعد العقد غير مبني على صحة العقد
ثم ان ما ذكره من التراضي الجديد بعد العلم بالفساد مع اختصاصه بما اذا علما بالفساد دون غيره
من الصور مع ان كلام الجميع مطلق يرد عليه ان هذا التراضي ليس تراضيا اخر جديدا بل هو
العقد فان كان لا يحتاج المعاطاة الى ازيد منهما رضى بتصرف كل منهما في مال الاخر من دون ملاحظة
صاحبه بتصرف في ماله فهذا ليس من المعاطاة بل هو اباحة مجانية من الطرفين تبقى ما دام العلم
بالرضا ولا يكفي فيه عدم العلم بالرجوع لانه كالاذن الحاصل من شاهد الحال ولا يترتب
عليه اثر المعاطاة من اللزوم بتلف احدى العينين او جواز التصرف الى حين العلم بالرجوع
بموت احدهما وان كان على وجه المعاطاة فهذا ليس الا التراضي السابق على ملكية كل منهما مال
الاخر وليس تراضيا جديدا بناء على ان المقصود بالمعاطاة التمليك كما عرفته من كلام الشهيد
المحقق الثانيين فلا يجوز له ان يريد بقوله المتقدم من صيغ العقود ان الصيغة الفاقدة
للشرائط مع التراضي يدخل في المعاطاة التراضي الجديد الحاصل بعد العقد لا على وجه المعاوضة
وتبين ان التراضي بالملكية على وجه البدلية حقيقة المعاطاة وان لم يكن هناك معاطاة
ومنه البيع من الاثار ولا معنى الترتيب المذكور ولا يترتب حصول هذا الرضا على العلم بالفساد
بل انما يتوقف على عدم الالتفات بالعقد بحيث لا ينتفي بانتفائه فلا يناسب اطلاق الجميع وتبين بظهور

فاد

فادبقيته كلامه واما ما نقله في مقامه كما يظهر من كلمات بعض الاصحاب قدس الله اسرارهم
سابقا ملاحظة ونشرحه والله الحمد على ما هو بناء على تحقيق المتقدم ان البيع من انواع الانشاء
يتحقق بكل ما دل على النقل وان توقف عليه ما يترتب على البيع من البدلية الا انه ليس
بيعا لانتفاء المعنى البعيد الذي هو الانشاء والقريب الذي هو العقد والبدلية فحصول
للبيع حيث يترتب على العقد او فرع مع الفاظ الا انما تمام النقل والتمليك والحاق العقد على
اللفظ اذا لم يحصل به ويتوقف عليه فليس هنا بيعا عقدا الا اذا التزم باحراز العقد
المعاطاة كما اعترض به ابو حنيفة الذي هو الاصل في بعض البيوع قال وينعقد البيع بالمعاطاة
والتصرف بالتعاطي فجعل التعاطي سببا للعقد الا انه قد عرفت ان البيع اعم من العقد وليس اعتبار
الصيغة وعدم الاكتفاء بالتعاطي الا من جهة اعتبار الانشاء المتوقف عليه والتعاطي ليس انشاء ولا
في كلامهم التصريح باعتبار الصيغة في اللزوم الا في ان شرائط العقد كشرائط التعاطي ونقل
الصورة حكم القبض بالفاسد بعد شرائط الايجاب والقبول والحاصل ان الظاهر من كلامهم
ما يعتبر في الايجاب والقبول انما هو شرط للعقد وعلى ما نوهم من ان المعاطاة بيع فلا يعتبر
اللفظ في الصيغة وانما يعتبر في اللزوم بقي الكلام في شرائط العقد فنقول لا اشكال في ان بعضها
الايجاب والقبول وانما الاشكال في جهة اعتبار اللفظ وعدم كفاية الاشارة والكتابة واعتبار
الصراحة وعدم الاكتفاء بالكناية واعتبار العربية واعتبار الماضوية ومطابقة الالفاظ الخاصة واعتبار
المطابقة والترتيب والموالاة والتنجيز فيشبه ان يعتبر مما به يتحقق العقد انما هو اعتبار
في العقد نفسه فانه اعتبار في الانشاء والكلام هنا انما هو فيما به يتحقق الانشاء والعقد في المقام
تابع للاصل في المسألة بحيث لا دليل يعتمد عليه على اعتبار اكثر ما توهم اعتباره والتحقيق
ان ما كان في اعتباره شيء في العقد فانما لا اشكال ان الاصل الفساد ويجب الاقتصار فيه على المتيقن

حيث ان الثابت من الشارع انما هو امضاء المتعارف على الوجه المتعارف ولا دلالة للدليل على
من ذلك وان كان الشك في تصرف الشارع واعتباره له فالاصل عدمه واما اللفظ فلا دخل
له في عدم اعتباره في ماهية العقد فانه ليس الا انشاء من انشاءات يحصل بنفس الانشاء تحقق بغير
اللفظ فان الامر يتحقق بالاشارة قطعا وكذا اللمح واللمس وغيرها من اقسام الانشاء فالانشاء
غير متوقف على خصوص اللفظ وانما يتوقف على كاشف عن مقارن معه فالعقد يتحقق بالاشارة
والكتابة وغيرهما كالملامسة والمنابذة ونحو الحصاة فحصر ما انما الاشكال في اعتبار الشرع
الى ان قال واستند الجماعة له الشيخ عن ابن عمير عن يحيى عن الحجاج عن خالد بن نجيح قال قلت لابي عبد الله
عم الرجل يجيئني فيقول اشتر لي هذا الثوب واربحك كذا وكذا فقال اليس ان شاء ترك وان شاء اخذ
قلت بلى قال لا بأس انما يحلل الكلام ويحرم الكلام دلت الرواية على عدم حصول الاثر الا بالكلام
ان هذه الفقرة مع قطع النظر عن خصوص المورد لا تفيد هذا المعنى بلا خطر خصوص المورد
الدالة الظاهرة اما الاول فلانه لا اشكال في ان المعنى يحلل ويحرم انما هو الانشاء قطعا ولو كان
دخل فيه فانما هو على وجه الالية فالاثر غير مستند اليه قطعا وانما هو الى الانشاء نعم يمكن
حصر الاثر فيه لا يستند اليه مع ان الانحصار في جملة الادلة يشهد خلافه للتصريح فان من الاسباب
ما لا يتوقف على الكلام كالارث والحيازة والمعاطاة مع ان العبارة الصالحة لهذا المعنى هو ان
انما يحلل ويحرم بالكلام حيث كان الحصر في خصوص المعاطاة واما الثاني فلان هذه الفقرة فالمراد
على هذا الوجه لا يصلح جوابا للسائل لان السائل انما يسأل عن المقاولة قبل الاملاك فاجاب عليه السلام
بعدم البأس وان الملاك في العقد بالصيغة لا بربطها بالمقاولة فالمعنى ان الكلام في المعاملة انما هو
فعل المتعاطيين وليس للشارع حكم يتعلق بها على خلاف مقتضيها فبعد فرض ان الواقع بينهما
الا مجرد الوعد حيث انه ان شاء ترك ولم يكن الاخذ على البيع مستندا الى هذه المواعدة وعدم الالزام

فلا باس حيث

فلا بأس حينئذ فتأثيره في الاحكام انما هو بفعل المتعاقدين الذي هو الكلام غالبا فالغرض من
انما هو نفي الحكم من غير فعل المتعاقدين وانما عبر عنه بالكلام لان الغالب الشائع في الانشاءات
انما هو الكلام ولم يجد منا مناطه الانشاء بالكلام وكيف كان فتوقف العقد على الصيغة لم يكن
عندي ولا يبطله بالسماع بوجه من الوجوه نعم يمكن استفادة هذا الحكم من الرواية بوجه اخر وهو ان
يستكشف منها ان الكلام له دخل في تحقق الماهية عرفا فتنتفي بانتفائه حتى كان الكلام من
ماهيته وتمام حقيقته وهذا ينظر تعريف الاصحاب العقد باللفظ فهو اعتبار عرفي يستكشف
من الرواية وهذا الوجه من الوجوه يمكن مع انه يكفي الشك في المقام كما عرفت عدم توقف الانشاء من
حيث هو على اللفظ لا ينافي توقف خصوص العقود والايقاعات عليه او يرد الاول بما تقدم من ان
العلة تمنع من استفادة الاناطة فان الاحتمال يكفي في منع الاستدلال والثاني بمنع الوضوح او نحو ما
المعاملات تحصل في العرف بالفعل كالتصفيق ونحوه بل المتعارف في الانشاء في بعض البلاد انما هو
الانشاء بغير العبارة ويمكن استفادة الحكم من النهي عن المنابذة وصاحبيه في عصره لكنه فيه تأمل
الاشكال فالعمدة في المقام انما هو الاجماع وعليه العمدة ويقوم مقام اللفظ مع العجز عنه
الاشارة بالنسبة اليه كالكلام بالنسبة الى العاجز كالاخرس واما لو تعذر التكلم في الصحيح لشدة مرض
ونحوها فكفاية الاشارة في حقه بناء على اعتبار اللفظ لا يخلو عن اشكال فانه محكم على خلاف
الاول ولا دليل يدل على كفاية الاشارة مع العذر مطلقا وخصوص الاخرس اشارته منزلة منزلة
كلامه الخبيث عن حيل لا قطع ومجرد طرو العذر لا يصلح لتبديل العنوان والحاصل ان الاشارة
في الاخرس منزلة منزلة الكلام عرفا فيصدق على اشارته العقد دون غيره ومن هنا الباب
في طلاقه ولو كان حكما تعبديا لم يجز التعدي عنه الى غيره لعدم العلم بالمناط والولاية البيع من
الطلاق بالشارع لكون الاهتمام في الفروج اشد لا يدل على عموم هذا الحكم فان كونه من باب

غير معلوم الا ان يقال انه يكتفي في الطلاق بقوله انت طالق ولا يكتفي بمثله في البيع كما انه يكتفي في النكاح

والايجاب دون غيره بلفظ المسند فيقاس المقام بالطلاق كما انه ليس بحجة بعد التكلم في حقه لما

انه لا يتمكن منها المباشرة واما التركيب فغير منعقد في فقه وهو من العقود الا انه بنفسه ولا بغيره

وهذا حال اعتبار اللفظ واما العربية فلا يعلم اعتبارها الا لرضا باعتبار اللفظ صورة

العقد في جميع اللغات ولا دليل على اعتبارها شرعا فيبقى ان لا اشكال في اصالة الفساد ما سبق

الا نصرانية فاوضح فساده الان التعارف عند العرب لا يوجب بغيره ان العقد الذي هو بقلم البيع

القاطع في العقد ليس بذلك اما الاشكال الثاني فاوضح فساده فانه على تقدير الثبوت انما

في العبادات واما من حيث الدلالة فلا اعتبار بالصراحة بل اللازم بل بعضهم اعتبر كون المادة

المعاملات الخاصة فلا يصلح الانشاء وفي البيع الا بلفظ بعت وفي النكاح بلفظ انكحت فلا وفي الاول

دعوى تعيين اعتبار هيئة اللفظ في تصريح قطع النظر عن القرائن فلا يجوز الانشاء وملكت

في العقد واما البيع فانما هو نقل يترتب عليه الملكية شرعا كما عرفت فليس التمليك الا نقل بعوض

ولقد نبه على ذلك بعض الاساتذة ولم يرد عليه بعض الاعاظم بان المجانية انما تستفاد من التجريد

في التمليك ثم مستشهدا بما عن الفخر من ان معنى بعت في لغة العرب ملكت غيره وظهوره

بلحاظ ما ترى ان التمليك المجاني على تقدير بيان الشخص والمال فيتوقف على تعيين الشخص

المعين اذا وهب شخصا قبل الرهن بعوض غيره بخلاف البيع فانه على تقدير البدلية انما يبطل

تذكر العوض في التمليك انما يعرف المقصود لا مطلقا وجب ظهورها في الشرط بالثواب نعم

ظهور العوض وكفى عن الملاك كون التعويض في مقابل الهبة التمليك البدلية المستتبعة

بالمجانية فقد اطبقوا على ان خصوصية الشخص مطلقا في البيع فلا معنى لكونه ملكا الا على

وكيف كان فالشهرة جابرة حول الكناية بمعنى عدم الصراحة لا وجه لها ان كان المقصود اعتبار

وضع اللفظ

وضع اللفظ لما انشاؤه بفهم باقي كفاية في النكاح الدائم بل يكتفي بالهبة ونحوها

في الصحيح وبعقيبه فلا يكتفى بها وان كان المقصود الاحتراز عن المجاز او لا اطلاق

معه او لا احتراز عن الكناية بغير اللفظ والفاظ عديدة بحيث يفاد المعنى من انضمام مفاهيم

متعددة فلا وجه ايضا لانه صريح فان انضمامها من الغير يخرج عن حد الكناية ولا اعم

او من وجه فلا يكتفي بالكناية في المقام للعموم فان الشراء اعم من فعل البائع والمشتري وهو مطلق

شيء والثمن بغيره وان لم يكن كذلك وورد في قوله تعالى ومن الناس من يشري نفسه ابتغاء مرضات

الله ومع ذلك يجوز الانشاء به لانه يختص بالبايع الفعل ويعتبر القابل لا انفعال الظاهر

عند الاطلاق في الاشتغال وقد عرفت ان المنقول في هذا العقد انما هو احدهما بالجملة والشراء

نعل اشتغال كل منهما والبيع فعل يتعلق بهما ويختص احدهما بالايجاب والاخر بالقبول في

انما هو باعتبار الاخر من التسبيب لا سواء كونه اعم لم يمنع من وقوعه وقد تقدم ان البيع

هنا انشاء البايع اي الايجاب بنوع استعمال فهو بهذا المعنى مبدأ للاشتقاق وقد مر ان البيع

اسماء العقود والايقاعات الشرعية لا معنى لها بهذا المعنى الذي يختص بالبايع انما يتفرع من

العقد الذي يختص بهما ويعتبر في القارئ بنسبة يعرف وهو غير بعض اهل المعاملة وانما هو

سببا مسبباتها فالنسبة الى الفاعل معنى وبهذا المعنى ينتسب الى الفاعل باثباته وعبارة

فالفاد بسببه في بعض ورد بالجملة فهذا المعنى لا يصلح لان يكون مبدأ الاشتقاق بعد ظهور الاصل

المعنى مشتق من الفعل فظهر ان شيئا من البيع والشراء ليس من الاضداد ولا اختلاف في معناها

في جميع الموارد معنى واحد واما الاختلاف المختلفة المصرحة والجهات فقد كشفنا الستر بحث

في الاصول بالامر بحمله وظهر ما فيها في المواهب حيث قال ذلك وقد تحقق ايجاب البيع بعت

ترتب على التمهيد يشهد عليه كما مر نكون اجماعا على العلوم لا اشتراك كل من لفظ البيع

بين المعنيين فخارج عن الاضداد كما عن كثير التصريح به بل في حقايق الطبايع اشياء لاختلاف فيهم
وضعهما للمعنيين فيصح استعمال كل منهما في الايجاب والقبول على الحقيقة ولا يصح الاشتراك
ولا امتنع الايجاب بالبيع ولا ظهور دخلها فيما اشتهر من معنييهما لوضوح القرينة المعينة للغرض وهي
دفع البيع من المشتري والشراء من البايع على ان استعمال الشراء في البيع كثير بل قيل انه لم يوجد في
العرب غيره نحو وشروه بثمن بخس والذين يشرون الحيوة الدنيا بالآخرة ومنهم من يشري نفسه ابتغاء
مرضات الله وكذا استعمال البيع في الشراء ايضا ومنه البيعان بالخيار ولا يبيع احدكم على بيع اخيه
المهور وغيره كما استعمل [illegible] في الشعر والنثر وحكي [illegible] ذلك في لغة العرب
ثم اذا اريد بها الحصر على وجه يكون نصا [illegible] ولكن لا يصح اذا اريد بها عن ذلك [illegible] استعمال
منهما كالايجاب والقبول ثم الظاهر ان [illegible] في القبول يتعدى الى مفعول واحد [illegible]
في الايجاب [illegible] وجه [illegible] احدها [illegible] من البايع والثاني المتعدي الى مفعولين [illegible]
[illegible] من وجه واحد وكذا القبول [illegible] المشتري [illegible] بعتها او [illegible]
وانا [illegible] واحد [illegible] او حينا [illegible] الايجاب [illegible]
الاول بعت [illegible] على العقد الصحيح والصيغتين على [illegible]
الاجارة [illegible] الدلالة اللفظية [illegible] ان البيع عبارة
عن نقل [illegible] بالنسبة انما هو استقلالا [illegible] في العاطل
عبارة عن [illegible] بالنسبة [illegible] الايجاب [illegible]
متباينان مفهوما [illegible] من الاضداد [illegible] استعمال البيع [illegible]
متعديا الى مفعول واحد [illegible] والمستعمل في القبول انما هو الابتياع [illegible]
فالشراء [illegible] من جهة انه من الاضداد بل انما معناه
الاشتراء

الاشتراء ثم يصح [illegible] الى المشتري بحيث قطع النظر عن كونه مما يرجع الى البيع العوض
بالتبع وما ذكره من موارد الاستعمال في الكتاب العزيز شاهد على ما حققناه وبطلانه
[illegible] فان الشراء فعل البايع بملاحظة الحضور [illegible] وفعل المشتري انما هو الاشتراء
[illegible] [illegible] لان الجمع بينهما في النسبة [illegible] على [illegible] الحضور [illegible]
الفعل يقوم بشخصين [illegible] فعل واحد [illegible] بشخصين [illegible] على واحد في الحقيقة [illegible]
[illegible] بالفاعلية كالمصالحة والمقاولة والمجاورة [illegible] الاختلاف [illegible]
[illegible] بالفاعلية [illegible] قطع النظر عنها كما في المقام [illegible] الجمع مع الاشتراء
مع ان الظاهر انه فرق بين البيع والبايع فان الاول انما يدل على [illegible] والثاني على [illegible]
[illegible] [illegible] بالفاعلية [illegible] في الاول [illegible] الثاني [illegible]
[illegible] الشراء الى مفعولين [illegible] الاستعمال [illegible]
واحد [illegible] [illegible] الشراء [illegible] الشراء انما هو [illegible]
[illegible] وانه لم يكن [illegible] في الاغلب كذلك ولكنه من [illegible]
لا [illegible] عن [illegible] هنا [illegible] سابقا ان [illegible] البايع من المشتري انما هو كونه مما يرجع الى
الشخص من العوضين [illegible] او [illegible] الصيغة تابعة للواقع لان الناقل هو [illegible]
فبطل [illegible] حيث لا ينطبق الصيغة على الواقع ولا معنى لكون المتقدم والمتأخر [illegible]
ومع عدم التعيين [illegible] بالاستقلال والتبعية في [illegible] من [illegible] وهو الصحيح
[illegible] جميع ما تقدم [illegible] كثيرا [illegible] من الاواخر شكر الله مساعيهم
[illegible] [illegible] [illegible] في العام [illegible] على النوع
[illegible] من باب [illegible] على الفرد وهو من [illegible] كما ان [illegible] على الانسان

على المؤمنين على هذا الوجه كان من الشاكل في هذا العموم والخصوص لا معنى لها اصلا كما حققناه
في الاصول ثم ان شيخنا قدس سره اعتبر الصراحة بمعنى الدلالة اللفظية الوضعية سواء كان موضوعا
له بنفسه او مستعملا فيه بقرينة هي لفظ موضوع مستفاد الدلالة الالتزامية على الغرض
لما لبيع والمقابلة بجمع عامي عليه من عدم العبرة بغير الاقوال في انشاء القاصد ولذا لم يجوز العقد
بالمعاطاة ولو مع سبق مقال الاول او اقترانه بحال تدل على ارادة البيع وحمل عليه ما في كذا من عدم وقوع
البيع بالكناية مثل قوله ادخلته في ملكك او جعلته لك او خذه مني او سلطتك عليه بكذا لعدم
باصالة الملك ولان المخاطب لا يدري بم خوطب ثم [illegible] مع انه خلاف طريقة الاصحاب انه
لا دليل عليه وعدم العبرة بغير الالفاظ انما هو لعدم الاستقلال بالارادة لا في مقام الاستعانة به
لدلالة اللفظ وعدم الجواز بالمعاطاة انما هو لكونها قائمة مقام اللفظ مع انك قد عرفت ان
محل الكلام منها ما لا يقصد بها الانشاء انما يريد بقولهم ان المعاطاة لا يكفي في البيع وان حصل
من الامارات ما يدل على ارادته ان التقابض على وجه البيعية كالتقابض المسبوق بالبيع
لا يكفي في تحقق العقد لان الانشاء بالتقابض لا يكفي واما ما في التذكرة فلا اشعار فيه بذلك
والتعليل بان المخاطب لا يدري بم خوطب صحيح في ان التنافي في الكناية مخصوص لما لا
كون الدال غير اللفظ مانعا ولا ينعقد الا بلفظ الماضي مثل ان يقول اشتريت او ابتعت او بعتك
لم يصح وان حصل القبول وكذا القبول مثل ان يقول بعني او تبيعني لانه اشبه بالاستدعاء
والاستعلام بناء على اعتبار الصراحة وعدم جواز الاكتفاء بالكناية ولذا تبنى عليه عدم
تحقق العقد بها او احتمال الاعتبار شرعا لا بعد لكلام الاصل هذا في الانشاء
بالمضارع وكذا الحال في الجملة الاسمية كقولك هذا مبيع لك واما الامر فلا يصح لان
[illegible] العقد بمحض انشاء مباين للانشاء العقدي الا انه لا يجوز بالاستفهام

لعدم

لعدم الصلوح والترقب ان الجملة الخبرية المستعملة في اصل الوضع للاخبار [illegible] صالحة
للانشاء وما للاخبار لا اقول انها حقيقة فيهما بل ان الانشاء والاخبار يرجعان الى الكلام [illegible]
منها [illegible] الكلام بالنسبة الى [illegible] الا انه تتصف بالحقيقة والمجاز والغلط كالانشاء
الاعراب بالحركات [illegible] لا يتصف بها شيء من الماضي والمضارع [illegible] على الاخبار ولهذا
لا يجري فيه الشرط والجزاء ولا الاستفهام والتمني والترجي الا بعقل التجوز في الحروف [illegible]
حققناه في مبحث المشتق من الاصول بما لا مزيد عليه هل يشترط تقديم الايجاب على القبول فيه
والاشبه عدم الاشتراط وظهور الحجة فيه [illegible] نعم لو كان القبول محضا في المطاوعة [illegible] معنى له
حينئذ لكن مسبوقا بالايجاب ضرورة ترتب الانفعال على الفعل واما تجرد [illegible] العقد الجامع بين
[illegible] القبول فلا يقتضي الترتيب في [illegible] فيجوز تقديم [illegible] ابتعت واشتريت [illegible] تملكت
[illegible] هذا [illegible] ما في النهاية [illegible] ان اشتريت ليس قبولا حقيقة وانما هو [illegible]
[illegible] في القبول [illegible] القبول [illegible] الا [illegible] بلفظ اشتريت [illegible] الانشاء
به وما حققنا ظهر ما اراده شيخنا قدس سره حيث قال ان القبول الذي هو احد ركني العقد
الايجاب [illegible] عليه ولهذا [illegible] القبول الذي هو ركن العقد مجرد الرضا بالايجاب
حتى يقال ان الرضا بشيء لا يستلزم تحققه قبله فقد يرضى الانسان بالامر المستقبل بل المراد منه الرضا
بالايجاب على وجه يتضمن انشاء نقل ماله في الحال الى الموجب على وجه العوضية لان المشتري ناقل
كالبائع وهذا لا يتحقق الا مع تاخر الرضا عن الايجاب اذ مع تقدمه لا يتحقق النقل في الحال فان
من رضي بمعاوضة ينشئها الموجب في المستقبل لم ينقل في الحال ماله الى الموجب بخلاف من رضي
بالمعاوضة التي انشاها الموجب سابقا فانه يرفع بهذا الرضا يده عن ماله وينقله
الى غيره على وجه العوضية انتهى وظهر ما [illegible] بان المشتري لا ينشئ الا [illegible] غير الايجاب

والنقل المترتب عليه ليس الا على وجه الانشاء كالايجاب وليس نقلا الا في مقبول الانشاء فعدم ترتب
النقل على القبول مثل الايجاب ليس الا كعدم ترتب النقل على الايجاب قبل القبول لان الرضا بالايجاب
للنقل بنحو التقدم والتاخر لا يدخل في حقيقة الانشاء في البيع انه يوجب عموم الحكم لافعال القبول
وقد عرفت الفرق في معنى الفصل لبيان الفرق بالاعتبار من نظر الى ذلك في حاجة المقدم لكان
بلفظ اشتريت لو انبعث او غيره لكن ما حاصله ان هذه الالفاظ انشاء لتمليك مال صاحبه بنفسه
ماله بنحو التقديم ح لانه ليس في حقيقة هذه الافعال من حيث هو مجرد المطاوعة والقبول
انه انشاء كانشاء البايع فانه انشاء تمليك ماله لصاحبه وما لصاحبه بقول
نعم ولا فرق بينهما الا ان الاولى لا في الايجاب مفهوم من ذكر العوض وفي القبول من نفس الانشاء
والاخراج بالعكس فمفهوم الاخراج في الايجاب من نفس الانشاء وفي القبول من ذكر العوض ولكن اذا انشا
هذه الالفاظ عن الايجاب يوجب التاخر ح تحقق المطاوعة ومفهوم القبول وح لانشاء
انتقال مال البايع اليه ح عقيب تمليك البايع ما يطلق القبول على هذا الانشاء بعد
من حيث تحققه وقوعها عقيب الايجاب ثم اجاب عما يتوهم في البيع من انه اذا لم يكن فرق بين الانشائين
وكان التاخر موجبا لتحقق معنى القبول فلم لا نقول به في الايجاب المتاخر عن القبول ح
الموجب ايضا ح مدخل الثمن في ملكه بعد نقل ملكه اليه بان هذا المعنى ليس انشاء وادخال المال في ملكه
انشاء ونقل ملكه اليه مفقود في الايجاب حيث ان ادخال الثمن ونقل في الانشائين مفهوم من ذكر
العوض لا من نفس الصيغة فلا يوجب التاخر هنا تحقق معنى القبول واستشهد لما ذكره بما عن
النهاية والمسالك وقال انه ربما ان اشتريت نفسه ليس فيه قبول لانه لا يكون قبولا حكم حال في
ما ذكراه ح ما ذكرناه من تحقق مفهوم القبول فيه اذا وقع عقيب تمليك البايع الا اذا وقع
متاخرا بعد ما بني على ان التقدم قبلا لا يكون ح انشاء اذا القبول

ولا يكون

ولا يكون الايجاب سبقها انشاء البايع فلا فرق بين قصد لفظ اشتريت بالنسبة الى نقل المال وعدمه
البيع عند التقدم والتاخر بنحو كان يعني ان اشتريت يفيد المطاوعة عند التاخر ولا يفيد
عند التقدم وح يفيد النقل عند التقدم ولا يفيده عند التاخر ثم اعترض على نفسه بان
الاجماع على اعتبار القبول في العقد يوجب تاخر قوله اشتريت حتى يقع قبولا لا انشاء ومالكيته
الغير اذا وقع عقيب تمليك الغير له يتحقق فيه معنى الانتقال والقبول الا انه خلافا لو تقدم فانه
مجرد الانشاء للمالكية فلا يوجب تحقق مفهوم القبول كالمنوي في تمليك البلغاء واللفظ
لا قبول فيه ح انشاء واجاب بان المسلم من الاجماع انما هو على اعتبار القبول من المشتري بالمعنى
الرضا بالايجاب واما وجوب تحقق مفهوم القبول المتضمن للمطاوعة وقبول الاثر فلا
بنفي ما مر اليه من موانع التقدم منها قوله ان هذه الالفاظ انشاء ح فان المنشا بها انما هو
ولا انتقال الا انما نقل الى الغير فليس يحصل البيع الا المرجع فيه الى البايع فعن ذلك القضية
لا ان حاله في ملكه بعد انشاء قبل انه ليس محضا فيه فانه ليس انشاء والمطاوعة كقبلت وحينئذ
معنى كونه لا عن القبول ومعناه قوله ح انه انشاء لكان البايع ح فانه لا بد انشائه
وليس فيه انشاء تمليك الرابع ما للبايع وانما هو انشاء للتاخر على وجه التقبيل المستتبع
ما للرعن ملكه الى صاحبه ويتحقق البيع بمن قبله ان يكون مستقلا للانشاء بخلاف انشاء البايع
قوله الا ان في الادخال ح فان الادخال في الايجاب بعقد الانشاء وذكر العوض انما هو للتقييد
ليس هو جايا وفي القبول لا ادخال بوجه من الوجوه لانما المنشا به هو التحول كالاخراج فلا
انما هو لانه لا ادخال وفي القبول لا ادخال ولا اخراج الا تبعا وضمنا قوله والحق فانه لا يختلف
لا يختلف بالتقدم والتاخر فظهر ان كون تلك الالفاظ قبولا انما هو باعتبار كون معناها
للتاخر حكم من غير ان يكون ثلثه لو وقوعها عقيب الايجاب يدخل في التاخر فظهر

كلام الله تعالى في الغيره وسر مفاهيم تنفطن وتما اعتبر في العقد التنجيز فهو وان كان خارجا

عما نحن فيه من بيان ما يعتبر في نفس الانشاء ولكن نتعرض لهما تبعا لهم فنقول ان فرح

الزام في هذا العظم المقام الذي تزل فيه الاقدام شوفقه على رسم فقد سنح لبال لسان

منها ان حقيقة الانشاء عبارة عن ايجاد النسبة على وجه لا يصلح لان يتصف بالمطابقة

فانه ضد الاخبار هو الكشف الصالح للامرين فالخبر والانشاء قسمان من الكلام وما عبارة من

والكناية بقرينة ان في كيفية الكشف من غير فرق في ذلك بين كون المدلول ثابتا قبل الكلام

ثبوته وتحققه بين فان تاكيد الانشاء وعمل الفرق انشاء مع ان تحصيل الحاصل محال وكلا الزام بان

الامر بالمعروف والنهي عن المنكر وسائر الاوامر الارشادية اخبارات عن ساطر اهل العلم

مع ان حقيقة النسبة الانشائية غير متحققة في جزء العقد ومع ان كلا من كلية انشاء ويستقل

بفاعلية النسبة انما تحدث بالمركب عن الفعلين بل لا تحقق النسبة الا بعد تحقق بعض اجزاء

الترابط بل ولا تحقق اصلا كما في الفضولي وحده فيها بالاجازة ليس من الحدوث بالانشاء

السابق وليس شطرا بل انما هو تمام المنشأ والعقد المتقدم ليس هذا في الحقيقة بل انما يصير عقدا

بها وسابق في تمام القول في تحقيقه انشاء والله تعالى بل نقول ان تحقق النسبة بالانشاء غير متحقق

حيث ان المنشأ في الخبرية ليس تحقق النسبة الظاهرة الفسيهما الا الاعم وان الكذب تحقق في

النسبة الواقعية مغايرة للنسبة الظاهرة فالمنشأ تحقق النسبة في الجملة وهذا المعنى لا بد

في جميع الموارد ضرورة استحالة ارتفاع النقيضين بالزجر مثلا وان تحدث الامر الا

عدمه ليس مثله وهو متوقف على الانشاء وقد عرفت كفاية تحقق النقيض وكون الكلام

فالفرق بين الخبر والانشاء وبان النسبة الواقعية ثابتة في الاول ويحدث بالكلام في الثاني

نعم قد يترتب على الانشاء وحدوث نسبة واقعية اما بلا واسطة كما في الاوامر والنواهي واما بواسطة

ماهو فرضه

ما هو في عرضه في التاثير كما هو الحال في كل من ركني العقد واما المحرمات ما لم يدخل في الامر

او بعقد ما يمتنع من التاثير كالاخبار فانه لا يصح ذلك ثم قد يطلق على انشاء ذي كالمدح

والذم والحمد والشكر ونحوها وكذا صيغة لفظ الكلام لكونه اخبارا فانه ايضا من الانشاء بل ما

يصلح لان يكون كذلك كقولك انت طالق ايذاء بالكلام حيث لم يكن الغرض الانباء بالاخبار بل ايجاد

الواقع فالحاصل ان الانشاء انما يكون في الاخبار حيث تعلق ما يتعلق به الاخبار والاخبار ما يتحقق

على الكلام كالعتبية والشكوى والندبة ولا شيئا في تصف بالاخبار وما حققنا ظهر ان

من العقود والايقاعات الانشاء مجازا في الانشاء فان الخبرية والانشائية من صفات نفس الكلام لا

من المعنى الا ترى ان انشاء الامر الغائب والنهي ليس مجازا مع ان المدخول للاداة جملة خبرية

وكذا الاستفهام والتمني والترجي ليس مجازا مع ان الجملة الواقعة بعد الادوات جملة خبرية

بل تحقيقا الانشاء تنكشف عن النقص في الشرط والجزاء وتوهم ان اداة الاستفهام تقبل

تجب الفتح واما في التوبيخ والابطال وما يشبههما مجازا فاسد فانها للطلب وما بعدها وهو اخبار

وكون الغرض الباعث طلبه واستكشاف الواقع او غيره من الوضع لدرك الجملة والجملة الخبرية

صادرة انشائية ولا يجوز هذا عمل الكلام في ماهية الانشاء وقد فصلنا القول فيه في بحث

من الاصول بالامر فيه علمه وان قلت تحقق حقيقة الانشاء ظهر انه لا يتوقف على الجزم بوقوع الا

يجامع الجزم بعدم ما شاء وانشاء وتوهم التوقف من توهم انه احداث النسبة الواقعية ولا اقدام على

ايجاد شيء يعلم بامتناعه مستحيل وقد عرفت ان كلا من ركني العقد انشاء لا يتوقف كونه كذلك على

العلم بلحوق صاحبه وكذا عقد الفضولي انشاء ولو علم بعدم لحوق الاجازة ومنها ان التوقف انما هو

قبل التحقق واما بعده فلا يعقل التوقف في الحدوث وهو ظاهر ومنها ان الانشاء قد يختلف

ما يقبل التعليق كالبيع والنكاح والطلاق ومنها ما لا يقبل الا الاعداد كالوصية والكتابة والتدبير

فالاولى انما تفيد بعد ادا المال الآن بل بعد الموت او بعد موت الموصى كما ان الثانية انما توجب
اعداد العبد للانعتاق بالاداء حال الكتابة والثالثة انما تفيد تسلط الولي على الوصية بعد الموت
لا انه يملك الموصى به واما البيع فانما يفيد نقل الملك حين يقع نعم قد يترتب على البيع
على وجه التنجيز كما في بيع الثمار قبل بدو الصلاح على بعض الوجوه ولكنه لا ينافي ما حققناه
تمهيد المقدمة ظهر ان الانشاء لا يجامع التعليق فانه ليس الا كالايجاد فانه فعل التنجيز فعلي
نعم يجوز لا يتعقل فيه التوقف وتعلق بحيث العدم فلا انشاء في الانشاء والتعليق ايجاد متوقف
وهو ضروري الاستحالة في حال النقل لا انشاء ولكنه ليس بمحل الكلام فجواز تقييد التعليق
ما اراد المنشئ كتقييد الثمن والمثمن في البيع والعمل الموكل به في الوكالة كما اذا قال وكلتك
تبيع مالي وقت كذا ومكان كذا او من شخص معين او على هيئة خاصة فان الكلام فيها خارج
تاخير الاثر بالتعليق على امر متاخر بالامر يتعلق العقود المنطبق على الانشاء والقصد على
ما لا يعلم تحققه اما الاول فقد عرفت حاله الامر في الانشاء ويختلف فيها ما هو للاعداد كالوصية و
التدبير والكتابة ومنها ما هو للفعل كالبيع والاجارة والنكاح فاعتبار التنجيز بمعنى عدم تاخير
الاثر بالتعليق على امر متاخر كبيع المال اليوم من الغد مقتضى حقيقته ومرجعه الى ان البيع
مثلا ليس من الاسباب المعدة بحسب فطرته ولا ينافي ذلك كونه منشئا لان يملك في بعض صوره
الثمار او تاخر الاثر بتلك شرطا وعدم مانع واما الثاني فالمحض فيما ان كلا من الاخبار والانشاء
يتعلق على ما هو امر وهو فعل تركيبي كالخبر والمنشئ كالاعلام والاستعلام وطلب الفعل
والترك والارشاد وقد عرفت استحالة تعليق الفعل الا ولذا انما الاشكال في العقود الطارق
لولاه نفي الكلام ولا مانع من تعليقه بالعقد المتكلم ارتباط به كما اذا كان علم الخبر بامره
بامر متعلق عليه اخبار بمعنى اعلامه ولا ما الكلام الخبري فلا يتحقق منه ولا يعقل توقف

واما التوقف

الصحيح

واما التوقف كمن اعلام ما التوقف العلم عليه كما اذا علق امره الارشادي على نحو التوقف العقلي
باعتقاده عليه فان نفس الانشاء يتحقق من غير ان يكون متوقفا على ما علق عليه واما التوقف الا
واما تعليقه على ما لا يرتبط ارتباطه فهو مستلزم لانتفاء العقود ولا يتكلم الشارع كان الخبر غالبا
فالبطيخ حلو او اشرب الدواء ان كان الظهر في الهواء فان تشابهها ليس بعلاقة وارشاد لو
هذا تبيين السر في الفرق بين تعليق العقود والايقاعات على ما هو معلق عليه وبين تعليقها
على ما لا يرتبط به بحسب لم يعلم تحققه واما مع العلم بالتحقق فهو تاكيد كقوله ان كنت ابني
فلا تفعل كذا اما الترديد في تحقق الاثر بل الجزم بعدمه غير قادح وانما المنافي للانشاء هو الترديد
فيما بين من قبله وهو امر الفعل التوليدي كالامر بمقدمة وهو الترتب بالارتباط له بحيث عدم
ترتب الاثر عليه فيقتضي ان ربط الفعل الى الا ارتباط له في معنى عدم القصد الى الاعراض عنه
الاثر عليه لو استخبرت شخصا عن حال دواء فقال ينفع ان صلح الله بلدا اشرب [illegible] كما
الخابط دعني لم يكن الخبر معلا ولا مرشدا [illegible] بل هو لاغ ومستهزئ
ثم يحسب لها معناه اليه من الفعل التوليدي المنطبق على اخباره وانما لا فرق [illegible]
والانشاء وفي ذلك كما انه لا فرق في ذلك بين [illegible] الانشاء واما [illegible] في بعض اقسام الانشاء
واقع لما يرتبط به حاجة عليه من العقود الا ما اعتبر المنشئ كالامر والنهي ولهذا التعليل
جواز الاشتراط بينهما ان التعليق مستلزم للترديد وهو من الشارع محال فرجع التعليق
الى تقييد الموضوع وتعدد العقود ولم يستفيد احد الى ان التعليق ينافي الانشاء فالحاصل
ان تعليق العقود والايقاعات قد يكون منافيا لحقيقتها ومفهومها كما هو الحال في الوصية
والتدبير والكتابة تخصيصا الا من نص خاص في [illegible] الحال حتى تم بالنسبة للمطلق
والثالث فعل تخصيص اثرها الاتفاق بمنع حال الكتابة كان الاجارة انها استحقاق الاجرة

بالعمل وكذا السبق والجعالة وقد يكون اعتبار خصوصيته في موضوع الانشاء كالترجيح للموضع
التي رجعها الى اعتبار وصف عنواني كقولك بعتك هذا ان كانت حنطة او حبة وقد يكون
تقييدا يؤل الى حاجتين وهذا حينئذ لم يرجع الى الوصف عنوانا مع كونه تقييدا للتعليق
وقد يكون تحديد التعليق كتقييد الموكل فيه بكونه في وقت كذا او مكان كذا وهذا تقييد لا
في وقت خاص وقد يكون تحديد للانشاء كالفرق الحقيقي المعتبرة في الاوقات فانها التي لا بانشاء
الوقت وقد يكون تحديدا للتقويم كما هو الحال في الخيارات فان الانشاء من حيث اللزوم مرتب
ومن الثاني المنشأ الذاتية للتعليق مثل كون البيع ما ينتفع به وعدم كونه ام الولد
كون المطلقة حائضا او في طهر المواقعة وعدم كونها لم يضربها يحل او في العدة
الوكل فيه مما لا يعتبر فيه المباشرة وقد يكون تحديد للانشاء باعتبار ما يعتبر في المنشئ كالبلوغ
والعقل او من البائع او المالك كعدم الحجر وقد يكون تحديد له باعتبار ما يعتبر فيه كالترتيب
الايجاب بالقبول وقد يكون تصحيحا ابطلا التاثير بوجود المقتضي كتعليق الفضولي العقد
على الاجازة فان العقد انما هو الاثر والمقتضي انما هي الاجازة على ما ستعرف ان شاء الله تعالى
وقد يكون تصحيحا ابطلا التاثير بوجود جزء المقتضي كقولك بعتك ان قبلت ولا اشكال
في التعليق في شيء مما ذكر وما يشبهها اما الاول فلان الوصاية اقامة الغير مقام نفسه
بعد موته والوصية تعيين لمصرف ما يرجع اليه من المال بعد الموت فليست الوصاية الا تقييدا
للنيابة كما ان الوصية انما هو تقييد المصرف ان قلت لكن الوصاية جعل ولاية والوصية تمليك
وكل منهما معلق بالموت بل النيابة ايضا كذلك فيرجع تعليقهما على الموت الى ما انما الجائز
قلت ان الوصاية انما تؤول الجعل ولاية بحيث ينقطع السلطان ولا كلام عن الغير بالموت
عن العزل فاستقلال الوصي بالعمل ليس بسبب الانشاء بل انما هو خصوصية المورد ولا اما الوصاية

الذي ليست الا استنابة وهذه يظهر الحال في الوصية لتعيين الوصي به فيما عند الميت
على المال الحكم حال الحياة وتعيينه فيما بعد وانقطاع سلطنته بالموت فحقيقة التعليق على
تقييد متعلق الانشاء وهو التصرف فيما يرجع الى الصحة او يعرفه المال فيما يتعلق به بعد الموت
والسلطنة على تقييده ما يؤول الى المثنى التخيير المدبر حيث انه في جزء الاطلاق من هذه الجهة
والثاني في نفوذ الانشاء على المقتدرين واحد فلا فرق بين التوكيل في بيع المال العظيم او الكثير
او مكان خاص او شخص بعينه من الخصوصيات فانه موجب لنفوذ الوكالة في المطلق هو الموجب
في المقيد بمجرد صحة التعبير عنه بالتعليق لا يوجب اختصاصه بالاشكال ومنه يظهر الحال
في النذر كما انه يظهر بعض كون التعليق في المقام مضرا للمنشأ لان نتيجة كما التدبير تقييدا
منطبقا على الاخير لم يكن فرق بين تعليق الحرية بما بعد الموت وغيره من الازمنة والاحوال
ضرورة عدم الفساد فلان تعيين المال في جهة انما يعقل فيما لم يكن متعينا والمال انما يتعين
بموت المالك وقبله لا متعين في جهة امره اليه واما بعد الموت فلا يعقل ان يكون متعينا الجهة
البتة حال حياته او يرجع امره الى غيره وكالة ولعلك اليه فيه فانه من الدقة بمكان واما الثالث
فليس بقاعا الا كمن يتوهم انه عتق معلق بل انما هو عقد فيه تقييد منع المعتق على الغير فيما
الصيد فلا تقييد بسلطان على ما له بيع مال المعتق على الغير ان تقييد على عقد الكتابة
على امر وهو وفق فعلية الحرية على الدفع من مقتضيات البدل [illegible] ولا اشكال في توقف استحقاق
الاجير الاجرة على عمل المستاجر او في الجعالة والسبق والمضاربة واما الوصف فلا اشكال في
تعيين متعلق العقد مصحح له ولا يوجب توهم انه ينافي الانشاء نعم في حقيقته توصيف
والفرق بين النوع والشخص اشكال عظيم نحل في محل اليق به ان شاء الله تعالى ويظهر بالتامل
سر عدم قدح التعليق فيما تقدم ونظائرها وقد يكون المحرج التاكيد كما اذا علق على ما يعلم

١٣٨

بتحققه سواء كان مقدما او مقارنا او متأخرا حيث كان الغرض مجرد اشتراط الانشاء بوجوده فيها
بعد الا تأخير اثره الى ما بعده وعدم كون مثل هذا التعليق منافيا لمقتضى الانشاء وانضح كما انه لو كان قادحا فيها
اذا كان الغرض تأخير الاثر لم يكن من الوضوح بحيث انه اثار البديهة في زمان متأخر عن
انشاء تفرض فانه ليس الا كالانشاء والمدح والاستفهام والتمني في زمان متأخر عن الانشاء
وبعبارة اخرى لو كان الكلام في زمان تحققه فانه للمعنى لم يعقل ان يطرء عليه في زمان
يجعل المنشئ الا ترى انه لا يعقل ان يكون قولك افعل امرا فيما بعد الآن بل يكون حال
باختيار القائل فان رجع هذا التعليق الى اناطة التوليد بامر متأخر وهو غير معقول
ولما تأخير الاثر وهو الملكية في البيع مع تحقق السبب وهو البداية فهو تأخير الاثر عن
وتصرف في الاسباب بهواهم وانه الاستحالة واما تقييد الوجوب بزمان متأخر فلذا كان
ذا امكانه ويجوز نظيره في جميع شئون الانشاء مما لا يعقل فيه ذلك والحاصل ان قولك
الآن من غد ان كان تعليقا للنقل لبيع الذي هو السبب فهو انشاء للانشاء وهو ضروري
الفساد وان كان تعليقا للاثر وهو الملك فهو تأخير الاثر ومن المعلوم ان كيفية تأثير الاسباب
ليست باختيار المنشئ كما توهم ان اجارة المال من زمان متأخر من هذا القبيل لانه تسليط على العين
المستأجرة من حينه بخلاف الامر الثاني فانه معنى السلطنة على السلطنة على الانتفاع وذلك
لا يعقل تحديده ولو فرض الحال فيه مقام اخر فعلى كون ذلك باطلا لا بد ان يناط به بوجه من
مع التردد في تحققه وهذا لا معنى له الا عند بداهة الفعل التوليدي الذي هو العنوان الطاري
الطاري كالتمليك في البيع وهو امر غير معقول لان هذا المعنى انما يرجع الى المنشئ بعد
الشخص فيما هو باختياره ولا واقع له سوى ما يجعله ويريده غير معقول مرجعه الى عدم وجدان
عنده كما لا يعقل ان يكون الشخص مترددا في مقصده وتعيينه وتوجيهه ولذا فكما لا يعقل

يكون مرددا

ان يكون مترددا في فعله كذلك لا يعقل ان الانشاء على تقدير امر مجهول واقع من الجاهل بالمعلق عليه
واما لا يتعقل فهو لا يعقل الجهل بالنسبة الى انشائه لاعتقاده من حيث هو كذلك فلا يعقل التعليق
المعلق ثم انك قد عرفت انه لو نظرت في التعليق لم يعقل كما هو الحال في الاوصاف المعتبرة في العقود
العوضين فان التمليك يتوقف على تحقق الوصف اما اذا كان في الموضع او بحسب الخارج اي الوجود
في الشخص واما الفرق في انه لا يعقل دائرة التعليق في الاوامر والنواهي دون غيرها من المدح والذم
والتمني انه لا يعقل فيها التعليق في الجملة وذلك حيث كان العنوان منوطا باعتقاده عليه باعتقاد
المنشئ كما اذا قال نعم الرجل زيد ان كان عالما او متقيا او ليتني فداه ان كان كذلك ونظيره في
الاوصاف المعتبرة وتعليق المدح مثلا على الاوصاف انه يكون لا نعم الرجل زيد ان كان
اليوم يوم الجمعة انه غير معقول فتبين ان التعليق بالنسبة الى الانشاء وبالاخبار عقلا يعني انه
بالنسبة الى العنوان الطاري على الكلام المؤكد منه الذي لولاه كان الكلام لغوا كالاعلام وكالاخبار
والانشاء والمدح والذم والتبديل والتمليك وامثالها انما يعتبر الجزم بالنسبة اليها وكالمنقض
الاخبار والانشاء متحققا فان الكلام المفروض مسند لا يخلو من الشك في تحقق الاخبار
فحسب بعد الحدث غير معقول ولكن العنوان الطاري حيث يتوقف على العلم الفاعل بتحققه
لم يتحقق منه حيث انه هذا واقع منوط باختيار يرجع امره اليه وليس من ذلك التصريح بها
الثابت هذا هو الحال في تعليق نفس الانشاء واما تعليق الاثر على ما لا تعلق له بالمنشئ فلكونه
للمعلول عن العلة وهو ايضا معلوم الاستحالة ولا فرق في ذلك بين اقسام الانشاء وقد خفي
ما حققناه على جميع المتأخرين وكثير من الاساطين ممن سلف شكر الله مساعيهم واضطربت كلماتهم
في المقام غاية الاضطراب ففي نكاح التذكرة عقد النكاح لا يقبل التعليق بل يشترط الجزم
على عقد على وقت لم يصح بل لو جاء راس الشهر او ان علم ان بنتي قد تزوجت ابنتي فقال

الزوج قبل النكاح لم ينعقد به قال الشافعي الى ان قال ولو اخبر بولد فقال ان كان بنتا
فقد زوجتكها او قال ان كانت بنتا او طلقها زوجها او مات عنها وانقضت عدتها فقد زوجتكها
او كانت تحته اربع نسوة فقال ان ماتت احديهن فقد زوجتك ابنتي او قال ان كان لي
… فقد زوجتكها او بان ان الامر كما قدم لم ينعقد شي من هذه الصور عندنا
وللشافعية وجه اصحها على انه اذا زوج امة ابيه او باعها على ظن انه حي فبان انه كان ميتا
وقت العقد يصح به العقد فيه للشافعية قولان فان قلنا لا يصح العقد هنا مع انه اطلق
مع التعليق اولى فان قلنا يصح هناك لا طلاق فهو هذه الصورة وجهان اصحهما ان النكاح صحيح لان
الصحيح والمخرج على هذا التقييد التعليق فاذا صح به فقد خرج بمقتضى العقد … قال ابو حنيفة
واصحابها عند الشافعية لا يصح كما قلنا … الصيغة ولو بشر ببنت فقال ان صدق المخبر
فقد زوجتكها قال بعض الشافعية يصح ولا يكون ذلك تعليقا بل هو تحقيق كما قال الله … كنت
فانت طالق يكون تحقيق الطلاق ويكون ان بمعنى اذ وخافون ان كنتم مؤمنين وكذا لو اخبر ان له
اربع نسوة … فقال الرجل ان صدق المخبر فقد جعلت ابنتك فقال … فقد زوجتكها
صح وهذا انما يصح اذا تيقن صدق المخبر فهو فرض … وقد … على تعليق
واشتراط وهو الحق … انتهى وفي كتاب البيع من النهاية ولا بد ان يقع الايجاب والقبول
منجزا فلو علقه على شرط لم يقع كما لو قال ان دخلت الدار فقد اشتريت الملك ولو علقه على …
المشتري بان قال بعت هذا بالف ان شئت فقال اشتريت لم ينعقد ايضا لما فيه من التعليق كما
لو قال ان دخلت الدار ويحتمل هنا الصحة لان هذه صيغة يقتضيها اطلاق العقد فانه لو لم
يشأ لم يشتر ولحق الاول فان حال الايجاب … فلم يقع الايجاب منجزا انتهى وفي كتاب
البيع من التذكرة في ذكر شرائط العقد الجزم فلو علق العقد على شرط لم يصح وان كان الشرط

المشيئة

المشيئة المجهول بثبوتها حال العقد وبقائها مدته وهو احد قولي الشافعية واظهر الوجهين لهم
… لان هذه صفة يقتضيها اطلاق العقد لانه لو لم يشأ لم يشتر انتهى وفي كتاب الضمان منها
يشترط في الضمان التنجيز فلو علقه بمجيء الشهر او قدوم زيد لم يصح الضمان … لو قال ان لم
… فانا ضامن لم يصح عندنا وبه قال الشافعي لانه عقد من العقود فلا يقبل التعليق
كالبيع ونحوه وقال ابو حنيفة لو قال بع فلانا فان لم يعطك فانا ضامن … فهو علي …
صاحب المال فلم يعطه المديون شيئا … ان عقد الضمان
يقبل التوقيت فلو قال انا ضامن الى شهر فاذا مضى ولم اغرم فانا بري قال ابن سريج …
على القديم للشافعي ضمان المجهول او ما لم يجب جاز التعليق لانه ضرورة الضمان قبل الوجوب
تعليق مقصود بالوجوب … قال ابو حنيفة وقال الجويني يجوز تعليق الابراء …
فان الابراء اسقاط ما … لا يمنع … لان سبب …
التعليق في الصور المشتملة على الايجاب والقبول لخروج الخطاب والجواب … عن النظم اللائق بهما
واذا لم يشترط القبول فيه كان مشابها الطلاق والعتاق وكل هذا باطل فان التعليق في الضمان
والابراء مبطل لهما على الاستحسان وفي كتاب الوكالة منها لا يصح عقد الوكالة معلقا بشرط او وصف
حال علقت عليهما … فقال ان قدم زيد واذا جاء راس الشهر فقد وكلتك عند علمائنا
وهو الظاهر من مذهب الشافعي لانه عقد يملك به التصرف حال الحيوة لم يبن على التغليب فلم
يجز تعليقه بشرط كالبيع ولان الشركة والمضاربة وسائر العقود لا تقبل التعليق فكذا الوكالة
وقال بعض الشافعية وابو حنيفة واحمد يصح تعليقها على الشرط لان النبي صلى الله عليه وآله
في جيش مؤتة اميركم زيد فان قتل فجعفر بن ابي طالب فان قتل فعبد الله بن رواحة والتامير في معنى
التوكيل ولانه لو قال انت وكيلي في بيع عبدي اذا قدم الحاج او وكلتك في شراء كذا في وقت كذا

يقبل التعليق لا
لا يصح

صح اجماعا وهو الارجح فيعتبر والفرق بين تنجيز العقد وتعليق التصرف وبين تعليق

العقد اذا ثبت هذا فالخلاف في تنجيز الوكالة وتعليق العقد مثل ان يقول وكلتك ببيع العبد

ولا تبعه الا بعد شهر فهذا صحيح وليس للوكيل ان يخالف واعلم ان بعض الشافعية خرج الخلاف

بينهم في صحة التنجيز مع فساد التعليق على ان الوكالة هل تفتقر الى القبول ام لا فان قلنا لا تفتقر جاز

التعليق والا لم يجز لان فرض القبول في الحال والوكالة لم تثبت بعد وتأخيرها الى حصول

الشرط الفصل القبول خارج عن قاعدة المخاطبة ثم قال قد بينا بطلان الوكالة المعلقة على

الشرط وهو الاظهر من قولي الشافعية فلو تصرف الوكيل بعد حصول الشرط فالاصح صحة التصرف لان

الاذن حاصل لم يزل بفساد العقد وصار كالشرط في الوكالة عوضا مجهولا كقوله بع كذا على

ان لك العشر من ثمنه تفسد الوكالة ولكن ان باع صح وهو لصحة وجه للشافعية والثاني لا يصح

لفساد العقد ولا اعتبار بالاذن الضمني في عقد فاسد الا ترى انه لو باع بيعا فاسدا وسلم اليه

المبيع لا يجوز للمشتري التصرف فيه وان تضمن البيع والتسليم الاذن في التصرف والتسليط عليه ليس

بجيد لان الاذن في التصرف للمشتري باعتبار انتقال الملك اليه وبالملك الشرعي وهو منتفي هنا

ليس بحاصل وانما اذن له في التصرف لنفسه ليسلم له الثمن وهنا انما اذن له في التصرف عن الاذن

لا لنفسه قال بعض الشافعية اصل المسألة ما اذا كان عنده رهن بدين مؤجل فاذن المرتهن في بيعه

على ان يعجل حقه من الثمن ويقع الخلاف سوى هذا البناء ويقتضي ترجيح الوجه الثاني لان

المذهب للشافعية فساد الاذن والتصرف فان قلنا بالصحة وهو الذي اختاره فائدة

بطلان الوكالة انه يسقط الجعل المسمى ان كان قد سمى له جعلا ويرجع الى اجرة المثل

كما ان الشرط الفاسد في النكاح يفسد الصداق ويوجب مهر المثل وان لم يؤثر في النكاح انتهى كلام

القرافي ومنها ما يجب التنجيز في العقد فلا يجوز تعليقه على شرط او صفة مثل اذا دخلت الدار او اذا

جاء راس

جاء راس الشهر فقد فارقتك ونحو ذلك لا يجوز تعليق البيع ونحوه ولان الاصل عدم

العقد انتهى وفي الترغيب لو حلف بالطلاق لم يقع وكذا لو علقه بشرط سواء كان معلوما او مجهولا

وكذا لو علقه بمشيئة الله تعالى سواء قال انت طالق ان شاء الله او الا ان يشاء الله او متى شاء الله

او ما شاء الله او اذا شاء الله او ما شاء الله وكذا ان شاء زيد او ان لم يشأ او الا ان يشاء

سواء قال زيد قد شئت او لا او ان طلعت الشمس او جاء رمضان ونحوه الا ان قال ان

كان الطلاق يقع بك سواء علم بالمكان ووقوع الطلاق بها او لا ولو قال انت طالق في مكة وقع

وقوعه لزم تحققه في كل مكان ولو قال ان دخلت الدار فانت علي كظهر امي وبطل الشرط في

وهل الشرط تجريدها من الشرط قال الاسبار نحو نعم واختاره ابو داود قال الشيخ

فلو قال انت علي كظهر امي ان دخلت الدار ووطئتك وقع الظهار مع حصول الشرط

صحيح فلو ظاهر من امرأته ثم ظاهر منها ثانيا ثم ظاهر الحرة ووقع الظهار ولو

تعجيل ان ظاهر من الاجنبية واطلق ولو نوى ظهارها شرعا فاذا ظاهرها وهي حينئذ

لم يقع الظهار فان تزوجها وظاهر منها صح وهل يقع ظهاره الشرعي قبل النكاح

من جعل الشرط منوطا بالاسم فيقع وبالوصف فيبطل وتوى الشيخ الثاني وان قصد التعليق

الظهار وقع ظهاره الشرعي عند وطء جهة الاجنبية ولو قال ان تظاهرت من فلانة الاجنبية

ولو قال ان تظاهرت من امرأتي فانت علي كظهر امي وقصد الشرعي لم يقع الظهار الا ان تظاهر الاجنبية

تزوجها وظاهرها وقع ظهاره منها في الشرعية لعدم الصفة المعلق بها الشرع ولو قال

ان تظاهرت من فلانة فامرأتي علي كظهر امي وكانت اجنبية وقصد الشرعي لم يقع ظهاره

وهي اجنبية وان قصد النطق بالظهار منها وقع عند مواجهتها وان تزوجها وظاهرها وقع

الظهار ان قصد الشرعي ولو قال انت علي كظهر امي ان شاء زيد فقال زيد شئت وقع

الا
قال ان شاء الله لم يقع ولو قال ان لم اتزوج عليك فانت علي كظهر امي لم يتحقق الظهار
الى
عند الموت ولا كفارة في التركة انتهى وغير الايلاء منه وهذا اشتراط خارج عن الترديد الاخرى
على
انتهى اما ما في نكاح التذكرة من تعليق تعليقه على كون المولود بنتا وما بعده ففيه انه تعليق
وقف
ما يقتضيه ظاهر الفعل يعني لو اطلق العقد لهم كان مقتضيا لهذا التعليق ضرورة
للحكم على الوضع والشرائط وفقد الموانع والجزم يتحقق بما يتوقف عليه الانشاء وعدمه
الاولى ان الوصية الموقوفة والتخصيص من فعل امتناع الفرد على العلم فلا يجب الضمان
باطلبا فيها على الورود فتصح العاملة بجرد الاعتبار مع جهل كل من المتعاقدين بالحال مع
ان كانت فحقق فهي طالق مع ان الزوجة ما اطلعوا عليها وعن العرب فلم يتعقد
من هذه الصور عند الظاهر في اجماع الامامية عليه مع ان الاجماع على خلافه فانه اعلم الله
في الفردوس وفيما لم معرفة تحقق التعليق فيما والقائم بان اعتبار الجزم يتحقق مع
يتوقف عليه الانشاء واما الالتزام به لعدم قبول يمكن ان يتوهم اعتبار الجزم الحقيقي في العقود
في صحة الايجاب كالاجارة في الفضولي فان كان تعليق التعليق لا يستلزم الترديد فالمنافي للجزم
فهذا الفرع فاسد وان كان الاعتبار خلو الصيغة عنه فان كان جائزا فهو لم يصح الفساد
حيث انه لا يجوز هذا الاعتبار مع انه اعلم الله فيما جعل الشرط فيجمع التذكرة والجزم وهو
نقل الانشاء في تحقق التعبير بالشرط وقوله ففيه الفساد الصيغة صحيح فان اعتبار الخلو
التعليق في عرف العبارات العربية والظاهر وغيرها اما يعتبر في الصيغة من حيث هي وهذا ظاهر
من قوله وهذا حق عند ابن القسم الفصل المتقدم من بعض الشافعية وتحصيل اعتبار الجزم بتحقق
متعلق الانشاء وقد بينا انه ليس كل عندنا بل هو منه ما هو من لا يلتزم به وهو الظاهر من
المراد باعتباره كلا امثلة الامامية وعبّر هذا التعبير شايع خصوصا عند ارباب التصنيف

فاستظهر

التعلق
فاستظهر ارادة الاجماع من مثل هذه العبارة كما هو الشايع عند فقهائنا ولا يخفى ان
مع الجزم بتحقق المعلق عليه لا يخرج اللفظ الموضوع للكشف عن الربط عن معناه ولا ان
حيث
ان يعني الا كان ان يكون كلا منهما من الترديد تعليقا واشتراطا غير ناجز لا معنى لهذا الكلام
فلا
انكره اشتراطا وتعليقا الا الاختصاص بالترديد بدونه فاصحا ان كان باعتبار الترديد
يختلف الحال بالاطلاق والتعليق وهو خلاف ما يظهر منهم في كثير من الفاظهم ولذا كان باعتبار
خروج الكلام من ضابط الخطاب كما يظهر من مواضع من كلامهم ويتعلق بهذا الكلام
حيث جعل الشك اختلاف معنى الكلام فيفسد ان هذا كله والتقييد في عرض الاطلاق وكون
لكونه قاصدا واما ما في النهاية من الاشتراط الا الاصل فهو انما يتم حيث كان الشك في تحقق
الفساد
المعتبر عند في الانشاء وكالامثلة معنى الاشتراط الا اصالة الاعتبار وملك البائع الى الحكم الى اصالة
موضوع بالشك ان الاصل الشرعية انما ذكر لعدم تحقق الاشتراط العرفية على ما هو عليه فلا يمكن
الاشتراط فيمنع شرطيته شيء في العرف اليها فهم انما يستند اليها في مقام الشك في الشرط الشرعية
بل التحقق انه لا يكشف الواقع بالاصالة وعدم المانع واما ما يمنع احتمال الشرط الشرعي بالاصل
حيث انها وان كانت شرعية الا انها كانت خارجا العقلاء عاجز عليها اصالة عدم الموانع
ن
وكذا لا يعتد باحتمال منافاته الترديد للانشاء عقلا لو فرض امكان الشك في الماصل انه لا
احتمالا
الشك في كون التعليق منافيا فالاصل عدمه بعد احراز المقتضي والشرائط لا اشتراط
الترجيح
المنع والمانع هو عدم المقتضي ولكن في الشرطية بالاشتراط الا اصالة الفساد فيجوز لا معنى
انما
لا العموم والاطلاق لا بعد احراز كونهما في مقام البيان المعلوم انتفائه بالنسبة الى القائم
المشتبه
يكون من الشك لو كان الشك في اعتبار التنجيز في الصيغة واما الحكم بفتح التعليق على
جمع
معلق لا بعدم الجزم لعدم علم حال الشرع فهو في الحكم حيث ان الشرط اما الالتزام يتحقق

ما يجري في ترتيب الثاني فهو خلاف الضرورة فان العلم بلحوق القبول بالايجاب لو كان معتبرا في البطن
الخالي من التعليق لتم بمجرد احتمال عدم لحوق احد الركنين الذي هو القبول وعدم احراز الرضى
بالرضى واما ان القادح نفس التعليق مطلقا والجامع للجزم فقد لحقنا [illegible] منها حكاه بعض
الثاني معتبر مع انه لا يلائم اعتبار الجزم واما ان الغرض ان التعليق الجامع للمؤيد قادح كما هو
مقتضى التفصيل المتقدم فلا وجه له بعد التمام على ان شيئا من الادلة والتعليق لا يقتضي منفردا
فان اجتماعهما الا بوجه جيد وتسميته بالثانية [illegible] فاخر والحاصل انه لا يعتبر الجزم بلحوق
القبول في تنجيز الايجاب فان رجع هذا التعليق الى تعليق العقد المركب من الايجاب والقبول على تحقق
ركنيه وهو مقتضى التركيب فهذا مراد من يقول انه مقتضى اطلاق العقد وبيانه ان الفسخ في البيع
على ما حققناه عبارة عن نقل العاملين [illegible] المبيع باستيفاء المذكور اصلا فيها
بحيث يكون كل من الايجاب والقبول عليه والثمن تابع كما ان المجموع [illegible] ركنين وهذا الا
ما ان المشتري معطى ومعطى ومن المعلوم ان تحقق هذا الفعل التوليدي لا يتعقل الا بالقبول فما
يستند الى الغير ما يتوقف على فعل الغير والتصريح بما هو الواقع عن [illegible] وهذا معنى كلام
الشافعي [illegible] الفرق بين التعليق على دخول الدار وبين التعليق على مشية المشتري الذي
يتوقف عليها قبوله الذي هو احد ركني العقد لان الثاني ليس الا تصريحا بما هو الواقع فهو
ربط [illegible] كما في الشيء كشفا [illegible] الكشف عن الواقع [illegible] الجزم
جميع ما يعتبر في الانشاء ولا يتعقل انه ملزم باعتبار احد [illegible] الاول فان دخول الدار اجنبي عن
المعاملة والربط من البائع لا معنى له الا ان يكون العمل [illegible] او تعليقا يتوقف على ارادة مع
ليس اختيارا واما الذي يرجع اليه اعتبار [illegible] في العرضين وهو معنى كون العقد [illegible] ايجابا
والعرضين ليس من هذا القبيل والتسوية بين الامرين في الحكم غلط واضح واما لو قال بعتك ان

تباين
ما عرفت من ان اعتبار الجزم لا دخل له باعتبار التنجيز فان النسبة بينهما عموم من وجه
كل فان الاول لكيفية نفسانية والثاني صفة للكلام والمقصود التعليق [illegible] لا معنى لجعل الاول
مع انه لا وجه لاعتبار شيء منهما لان اعتبار كل منهما منكر [illegible] بالجزم [illegible] حتى انه هو [illegible]
بعض التعليق مع الجزم ولا اظنه يلتزم بالبطلان لو قال مع الاطلاق من جهة التردد في حصول
او الرضا والقبول حيث يعتبر او غيرهما وقد انضح الحال في الفرع المذكور وان الحق انه هو
وجه الثاني [illegible] وما يستند اليه في غاية المتانة وغاية الجودة ومحصله ان الربط الموجب
لا مانع من الظاهر ولا مجال للتوهم ان المعلق على مشية المشتري انما هو الايجاب من حيث هو
تعليق على ما يتوقف عليه وجوده من الوجود لان ذلك الايجاب وهو الانشاء يتحقق بالفرض
لتوقفه بعد حصول ماهيته على شيء وليس احدهما اخر متولدا منه ومتفرعا عليه من حيث هو
هو في المعاملة المركبة التي ليس من حيث هو الا نحو المقتضى فيتم لو رجع التعليق فيه
تعليق ما يتولد من المركب على احد جزئيه على التقريب الذي مر لان الثاني اليه ومحصله ان
البيع الذي هو النقل [illegible] مع انه يتولد من فعل شخصين وينسب كل منهما اليه نسبة واحدة
يختص احدهما به باعتبار ان الذي اوجب كونه فاعلا موجبا والاخر معطيا وعاقدا فهو
التوليدي بالنسبة للبيع يتوقف على مشية المشتري وكما حققناه وكما حققناه ظهر فساد ما
التعليل حيث [illegible] ثبوت النسبة الى الايجاب وبقائها مدة لا دخل للشيء فيهما في قيام
بالبائع بل الذي يقتضيه اطلاق العقد لحوق القبول بالايجاب الموقوف على المشية فالاولى ان
يعلل بالجهل بالحصول ولو كان الغرض مشية المشتري للايجاب بمعنى ارادته وانشائه لحال
عليها ما يقتضيه العقد ويكون حاله حال التعليق على دخول الدار واما ما في الضمان فعند ان
الضمان لا يستقر الا بعدم وفاء المديون [illegible] خروج الضامن عن العهدة [illegible] الوفاء

بل قد ابهم ولا يفهم من تعليق الضمان على عدم وفاء المضمون له الا ما يقتضيه اطلاق العقد فان
الضمان التعهد بوفاء ما على الغير على تقدير عدم وفائه ومن ذلك يظهر انه لا فرق بين التعليق
على ترك الوفاء وعدمه وبين التعليق على ترك الوفاء في زمان خاص حيث ان التعهد بوفاء الدين
معه ولا يخفى ان التعليل بخروج الكلام عن النظم الادبي لا محصل له كما ان الاستدلال
بالاستصحاب لا يخفى ما فيه واما ما في كتاب الوكالة فيفيد انه قد ورد عن النبي صلى الله عليه
وآله ليس مبنيا على ما ذكره من تعليق التصرف فلعل جعفر كان مخصوصا بالامارة ولم يكن جعفر في
اول الامر اميرا فعلا الا انه كان امير ابقهم لكنه كان ممنوعا من التصرف وليس هذا الا تعليقا
للخليفة ومن المعلوم ان الخلافة لا تتحقق الا بموت الاصل وليست الخلافة صفة ثابتة في
وجود الاصل والا فعلى تقدير عدم المنع جاز تصرفه ونفذ وبالجملة فعدم نفوذ تصرف
الخليفة حال وجود الاصل ليس من جهة المنع وتعليق التصرف بل انما هو لعدم تحقق الخلافة
ومن هذا القبيل الوصاية على ما مر في الاشارة فانما هي غير جعفر مترتبة على الخلافة
المرتبة في الامارة ليس من التعليق لتصديق بالخبر الجبر الطبقة الاولى بشيء في شيء مثل
يتوهم لحدان ترتب الحقوق عليهم وجعلهم طبقات تعليق لتصديق بالخبر الجبر الطبقة
الاولى وتوهم انه من اشتداد امر في التصرف فالامارة المرتبة معنى وتعليقها في التصرف معنى
آخر وبالجملة فهذا باب واسع وموارده اكثر من ان تحصى وهو اوضح من ان يحتاج الى نقل
الروايات وليس من التعليق في شيء وكونه من تعليق التصرف وتنجيز العقد فيها اوضح
اما ما في اخبار من نفاذ الاذن مع فساد الوكالة فيفيد ان الوكالة ليست الا الاذن في التصرف
عن الاذن والتمليك لا معنى له ومن العجيب ما فرعه على بطلان الوكالة من سقوط الجعل المسمى
والرجوع الى الاجرة المثل فان استحقاق المسمى لا يعقل ان يكون بالوكالة فانها ليست من عقود

المعاوضات فانما وانما هو من باب استيفاء عمل بالاجرة ولا فرق بين الوكالة وغيرها فلو
امره بعمل على اجرة معينة استحق الفاعل الاجرة بالعمل كما في الاجارة وظهر بما في الجعالة من
كتاب الفرائض من الاشباه الا اصالة الفساد وفي اطلاق عدم التنجيز فلو علقه على شرط
لم يقع كقوله انت طالق ان دخلت الدار او اذا جاء راس الشهر او ان شئت فان قال شئت
الى ان قال ولو قال انت طالق الآن ان كان الطلاق يقع بك فان جهل الحال لم يقع وان كان
طاهرة وان علم طهرها وقع ولو قال انت طالق ان شاء زيد وكذا لو قال ان شاء الله تعالى
وقد ما عرفت من ان الجزم ينافي الاثر على الفتيا ولا وجه لاعتباره لعدم كونه معتبرا في
الصيغة واما الاعتبار منه لما استفيد من الاصل مع عدم انه خلاف الطلق عليه مع عدم
اعتبار العلم بما يعتبر في كل من العوضين ويكفي في دفع القول بالاعتبار في المعاطاة وان لم
يتحقق فيه الخلع منه اما لو قال الخلع انت ان شئت لم يقع وان شاءت لعدم تحقق
الفا اما ان اعطيتني وما شاكله انتهى وقد ما عرفت من ان تعليق الانشاء على ما يقتضيه
ليس من التعليق في شيء مما فيه من الترديد فيه والجزم متحقق ومن فروعه في الظهار
منه ولا يقع يمينا ولا معلقا على فاسد على راي فلو حلف او علقه بانقضاء الشهر او
او قصد به الاضرار لم يقع ويقع موقوفا على شرط الاقرب فلو قال انت علي كظهر امي
ان دخلت الدار او ان شاء زيد فدخلت او شاء وقع وفي الفرق بينه وبين التعليق
ولو علقه بظهار الضرة ثم ظاهرها وقعا ولو علقه بظهارها فلانة الاجنبية فان قصد
باللفظ والنطق به صح مع الظهار مع الواجهة الاجنبية وان قصد الشرعي لم يقع
لو قال اجنبية ولو قال فلانة من غير وصفه تزوجها وظاهرها وقعا معا ولو علقه
وقصد الشرعي وقع ولو قال انت علي كظهر امي ان شاء الله فان كان قصده الشرعي وان

١٧٤

فاشكال ولو علق بالتفضيلي يقع في الحال لا في الزمان المقيد به ولو علق بامر يتحقق الجرح

بعدها يقع على البدل واذا كان منجزا او مع شرط افاد تحريم وطي الزوجة حتى يكفر

انتهى وهذا الاشكال عن بعض الفضلاء المرضيين في سائر الكتب سابق تفصيل القول فيه انشاء الله

وفي قواعد الشهيد قده في ذكر اقسام التكاليف بالنسبة الى قبول الشرط والتعليق الثالث ما يقبل الشرط

دون التعليق على الشرط كالبيع والصلح والاجارة والرهن لان الانتقال بحكم الرضا ولا رضا مع

التعليق اذ الرضا يعتمد الجزم ينافي التعليق لانه يعرضه عدم الحصول ولو قدر علم حصوله كالمعلق على

الوصف لان الاعتبار بجنس الشرط دون انواعه وافراده فاعتبر المعنى العام دون خصوصيات

الافراد فان قلت فعلى هذا يبطل قوله في صورة انكار التوكيل ان كان لي فقد بعته منك بكذا فانه

هذا تعليق على واقع لا متوقع الحصول فهو علة للوقوع او مصاحب له لا معلق عليه الوقوع وكذا

القول في صورة انكاره وكذا التزويج اذا انكار التزويج وتدعيه الزوجة فانه يصح ان يقول ان

كانت في عصمتي فهو طالق انتهى ولا يخفى اضطراب هذا الكلام فانه صريح الصدر ان المنافي تحقق

الرضى والتعليق منافيا لانه يعتبر معه الجزم لا يتحقق الرضى ويعتبر ان صور التعليق تختلف

الاختلاف ربما يتحقق الرضا واما التردد في الوقوع وترتب الاثر كما في التعليق على النسبة

القبول وغيره ما لا يعتمد مع ان اعتبار الرضى ليس من اعتبار التنجيز في شي بل كل منهما شرط مستقل

ولهذا يعتبر التنجيز في عقد الفضولي مع عدم اعتبار رضا الا وجه لاعتبار مقارنة الرضى للانشا

ولهذا الحكم بصحة بيع المكره بلحوق الرضا وسيتضح الحال ان شاء الله تعالى ثم تعليله لمنافاة التعليل

الجزم بانه يعرضه عدم الحصول لم يتضح لنا معناه فان كان المراد امكان عدم الحصول في الواقع فيرجع

انه لا يتم الا بالنسبة الى التعليق على امر غير حاصل فيرد انه لا دليل على حجيته مع تحقق العلم بحصوله مع

ان الجزم بالتحقق لا ينافي الامكان وان كان الغرض انه يعرضه عدم الحصول عند المتوقع انه لك

فيه لانه عبارة اخرى عن التردد والجهل ويظهر منه منافاة الجزم للتعليق بانه تردد وجهل لا يخفى

ما فيه ثم قوله ولو قدر علم حصوله لا يخلو عن اجمال فان الفرق بين الشرط والوصف ان الاول

ما لم يعلم حاله والثاني ما علم وقوعه على ما صرح به في التمهيد قده وغيره فعلى هذا

لا معنى لفرض العلم بالشرط والتمثيل له بالوصف ثم التشريع من حيث المرجعية والوصفية في المعنى

لم يكن الشرط بحسب النوع مجهول الحال كالوصف لانه لا يمكن الاعتبار بالنوع في مثل المقام فلو فرض العلم

ولا خلاف في الحكم وحده فالاكتفاء بالنوع انما في الاحكام المجعولة فان الجاعل في مرتبة الجعل لا

الاثر على افراده في النوع والعلم بمقام الاستنباط دون العلم انما التبوت في الاعتبار في الموارد

الدليل مع وجود المناط الذي هو الجزم كيف يحكم بالفساد ولم يقم دليل عليه اذ كون النوع مجهولا

فادح وان علم التخصيص الا ان يكون المراد بالوصف الامر المقارن وبالشرط ما هو المتاخر

فالمعنى ان الغالب في الثاني الجهل بالحصول بخلاف الاول والمراد تعليل ابن فهد قده في الحكم

للجزم التحقيقي الذي هو اللهم الا هذا التنجيز بما يحكم فيه بالبطلان مع الجزم ايضا مع ان منشأ القاضي التعليق

على المتاخر ليس ذلك بل انما هو لمنافاته لمقتضى الانشاء وانه يقتضي في الاسباب كما ذكرنا

ولما جعل المناط انتفاء الجزم ويلزم على هذا الحكم بصحة التعليق على المقارن مع الجهل به والتردد

في تحققه فاعتذر عنه بانه لم يعلق عليه الوقوع بل انما هو علة له او مصاحب وفي الاول عبارة

عما يتوقف عليه الانشاء وبالثاني ما يقارنه مع كونه اجنبيا وهذا الكلام ايضا لم

يتضح لنا معناه حيث ان كونه مصاحبا او علة لا ينافي التعليق الصوري الا ان يراد من

التعليق المنافي الجزم الاثر فيخرج الكلام عن الاجمال الا انه ليس مرتبطا بالاشكال حيث ان

المعلوم انما كان ناشيا عن ان الشرط اعتبار الجزم المنافي في الفرض ولا معنى للاعتذار عنه بانه ليس

تاخير الاثر وانما هو تعليق على المقارن مع ان العقد لو كان كذلك فلم يكن فرق بين المقارن

المقارن والمتأخر والمتقدم فالاعتداد بالعتبة في تصحيح التعليق على المقارن ايضا لا معنى
لدعوى ان التعليق على المقارن المجهول ايضا مبطل في الجملة والحاصل ان التعليق انما يمنع من
وجهين التردد وتأخر الاثر وانما يكون التردد فاسدا حيث لا يكون التعليق على ما هو معتبر فيها
عرفت من انه يمنع من تحقق العقد المخرج للكلام عن العقوبة بالشرط وفي الحقيقة الجزم فيه لم يكن
التعليق على ما يتوقف عليه الانشاء والا فما لم يتحقق العلم بعدم معتبر قطعا واما تأخر الاثر
فهو قادح مطلقا ولما كان مشكلا انه قدس الله نفسه اورد عليه نظرا في حال الفضلاء
مشعرة باعتبار الجزم نعم انه تمام المناط في الباب ويخفى عليه انه هنالك نحو الجزم من التعليق
يتفرع عليه وهو تأخر الاثر وحينئذ يلتزم بالالتزام ابقاه الله تعالى من البطلان مع التردد في المعلق
ما يتوقف عليه الانشاء ونوقع في الاشكال من جهة اخرى وهو عدم وقوع التعليق الجامع للتردد
فيما لو كان المعلق عليه ما يتوقف عليه واشتبه عليه الامر يخفى الفرق بين القسمين العلماء
والصاحب فزعم ان المصحح انما هو المقارنة ومعنى قولهم المعلق على الوصف انه لا يكون حتى
الوصف معلوما كان او معلوم ومعلوم دائما ان الوصف عبارة عن التأخر المعلوم وقد وضع لهم
قاعدة لا ينعقد اللفظ الصريح في غير بابه الا بقرينة واخرجوا منها المتفرع بما اعتبر فيه
تأثرات وذكر الفروع ثم قال ومنه تعليق البيع على الواقع او على ما هو شرط فيه والاصح
انعقاده مثل بعتك ان كان لك او بعتك ان قبلت فيحتمل البطلان نظرا الى صيغة الشرط والصحة
نظرا في البيع وقوله ان قبلت زيادة التصريح بالايجاب لانه لا يكون الا بعد القبول ولا علم للقبول
يمنع الشك انتهى وهذا التعجب جيد لان التلفظ بالشرط وما لا دخل له في الالفاظ ونحوه
مع ان المراد الانشاء في التردد فيقع ما نوى طباعا عليه ثم الفرق بين التعليق على كونه ما لا
التعليق على القبول من هذه الجهة لا معنى له وقوله يحتمل البطلان نظرا الى صيغة الشرط [illegible]

[illegible]

عن اعتبار الجزم الا انه اعتبار في الصيغة خاصة كالعربية والماضوية كما يظهر من غيره ايضا كحكم
المبتدئ الى الاصل بعد تحقيقه باعتبار الدليل في الخلع وغيره وفيه موضع اخر منه قاعدة ومن الاسباب
الفعلية ما يفعل بالقلب كنيات الكفارة والحج في التملك ونيات العبادات فترتب الحكم عليها
منها الارادة والكراهة في الحجة والبغضاء فلو علق ظهارها بارادتها وكراهتها او بحبها او بغضها
فالظاهر وقوعه بقبول قولها لو ادعتها كدعوى الحيض ولو اتهمها فالاقرب انه يحلفها فلو علقه
بما يشهد العقل بعدمه كمحبته دخول النار او الالم او الشرع كمحبة الكفر [illegible] الاثمان
[illegible] لاحتمال العقوبة لانه [illegible] ولا يعلم الا منها [illegible] القطع بكذبها ويحتمل الفرق
بين الامرين لان الطبع [illegible] على الاول [illegible] فيشكل [illegible] في الثاني ولا يقبل في الاول
مع عدم التقوى وكذا لو علقه [illegible] العقل او الشرع ثم قال التعليق [illegible]
يقتضي التلفظ فلا يكفي الارادة المجردة لان الخطاب [illegible]
بالقلب وانما بالتلفظ لم يقع الظهار ولو تلفظ مع كراهتها بالقلب وقع الظهار ظاهرا وفي وقوعه
باطنا بالنسبة اليها اشكال [illegible] ان التعليق بلفظ المشية [illegible] ان اللفظ دال
ما في الباطن فهو كما لو علق بحيضها او ادعته [illegible] لا يقع باطنا ثم قال لو علق على الفعل
مجردا او فعل بحرف فانه يتصور [illegible] من الصبي فلو علق الظهار على تكلم الصبي او على دخوله الدار
صح ولو علقه على ارادته او على مشيته فكان مميزا ويقبل قوله لو نطق بالمشية فلو اتهمها [illegible]
مميزة فليس له احلافها لعدم بلوغها ويحتمل عدم اعتبار [illegible] الصبي لانها كالاثر في العبا[illegible]
[illegible] ولا مشيته كما لم توثر في العقود [illegible] ولو علق على فعل المرأة او فعله [illegible] ما يتوقف
الارادات [illegible] الارادة وشبهها من افعال القلوب [illegible] على الكفر [illegible] ويحتمل
لاصالة الحل [illegible] لا يكون حجة على غيره وهو ضعيف [illegible] لم يكن التعليق في الدائمة [illegible]

فليس له احلافه لان اليمين لا يكون من انسان لاثبات حق غيره ولا لنفي نقص عن غيره انتهى وله مع
اخرى فرع اختلاف وقت التعليق ووقت الوقوع ومنها ان تعليق الظهار على مشيته وكان
ناطقا فخرس فهل يعتبر الاشارة اعتبارا بحال المشيئة او النطق اعتبارا بحال التعليق فيه احتمالان
انتهى وقال في موضع اخر قاعدة كل ما ثلاث في سبب الحكم بني على الاصل فيها صور منها ان الاكل
الحل والثالث في سبب التحريم فان كان هناك امارة عمل عليها الى ان قال وان فقدت الامارات على
الحل كالحرب طائر فقال الرجل ان كان هذا غرابا فزوجتي علي كظهر امي وقال الاخر ان لم يكن غرابا
فزوجتي علي كظهر امي ثم غاب وتحقق الياس عن معرفته فان الاقرب انه لا يحرم تمتعهما بل لو جعل
فاحدى زوجتيه وحصلت الامارة اجتنبها ولو وجب اجتناب احدهما لا بتمام لان الاقرب اجتناب
الجميع انتهى وفي موضع اخر منه ومن الاسباب المعتبرة القلبية كالارادة والكراهة
فلو علق ظهارها باضمار بغضته نقيضه فادعته صدقت لكونه مع الحنث فان انتهى اليها حلفها
ان قلنا بيمين التهمة ولو علقها بحبها دخول النار او السم او الاطعمة المرضية فادعته
القبول لانه قد تحبه سببا فلا يعلم الا منها وعدم القطع بكذبها لدعوى ذلك ولو علق
بمشيتها فالظاهر الاحتياج الى اللفظ لان كلامه ينبغي جريانا على العادة ولا يكفي الارادة
القلبية وتظهر الفائدة لو ارادت بالقلب ولم تلفظ او لفظت مع كرهها
ما للفظ عمل وقع الظهار ظاهرا او وقع باطنا بالنسبة اليها احتمالا نعم لان التعليق
بلفظ المشية لا بما في الباطن ولا كالو علق بحيضها وكانت كاذبة في الاخبار عن الحيض فانه
لا يقع باطنا ولو كانت صبية فعلق على مشيتها او علق على مشيته صبي فالاقرب العدم
مع التمييز لانه مقتضى لفظه وقد وقع ويحتمل المنع كما انه ليس للفظه اعتبار في الطلاق
ولا في باقي العقود اللازمة ولو علق ظهارها على حيض فقالت حضت فادعته وانكر الزوج حلف

كمسالة العدم

كمسالة العدم ولانه تصديق في حق الغير ويحتمل قبول قولها لانه لا يعرف الا منها فيجب
لان الانسان لا يحلف لحكم غيره انتهى وفي موضع اخر لو علق حكما على سبب متوقع وكان
الحكم يختلف بحسب وقت التعليق ووقت القبول فهل الاعتبار بها وجهان الى ان قال او علق الظهار
على مشيته وكان ناطقا فخرس فهل يعتبر الاشارة فيه كما لو كان اخرس ابتداء او يعتق
عبده عنده شرط موقع الرجعي فقبيل الوجهان انتهى وفي موضع اخر اما لو علق احد رجلين ظهاره
زوجته بكون الطائر غرابا وعلقه الاخر بكونه غير غراب فلا اشكال في عدم وقوع الظهار من احد امتنع
استعلام حال الرجل بالاصل وانه الاحتياط ولو كان في زوجتين لواحد اجتنبهما لانه
قد علم تحريم احديهما في حقه لا بعينها انتهى ولا يخفى ما فيه من التكرار والغلط في التسمية قال
في ذكر فروع ان الصفة ترد للتوضيح تارة وللتخصيص اخرى ومنها لو قال لزوجته ان ظاهرت
من فلانة الاجنبية فانت علي كظهر امي فان جعلنا الاجنبية للتوضيح فظاهر منها بعد
تزويجها وقع الظهاران وان جعلناها للتخصيص لم يقع لان التزويج عن كونها اجنبية وهي
التي نواه الاصحاب وفي موضع اخر قاعدة الشرط اذا دخل على السبب يمنع حكم الاسباب كتعليق الظهار
على دخول الدار فانه لولا التعليق وقع الظهار في الحال عند الحنفية ويظهر من الشيخ منع سببيته
السبب لانه دخل على ذات السبب فلما لم يدخل على حكم السبب فصار التنجيز تأخره ويظهر الفائدة
في مسائل وقد ذكر فروعا الى ان قال ومنها بطلان تعليق الطلاق والظهار على النكاح وتعليق العتق
على الملك لان الصيغة المعلقة سبب لوقوع الطلاق عندهم والظهار عندنا ولا بد من كون المحل
صالحا للاتصال بالصيغة حتى يكون ناجزا وقبل النكاح ليس صالحا وفي موضع اخر بعد ذكر الفرق
بين الامر والنهي المتعلقين بالمركب يجوز الاستبعاد في الاول دون الثاني ولو حلف
ان لا ياكل رغيفا او علق الظهار به فلا بد من استيعابه في تحقق الحنث فلا بد حلف

وقف

بتحول بعضها بحيث يبطل البعض لان الماهية المركبة تنعدم بعدم جزء منها وفي موضع اخر لا تعلق

الحكم بما يكون وفيما قال وبما يكون ولهذا كتاب الفرائد قال وهذا وقف الكشف ظاهر في

الطلاق كما مر في طلاق الصغير وكذا لو طلق الوثني المسلم الكتابية في العدة واسلم بعده وكذا

الظهار والايلاء مع ان الطلاق عندنا لا يقبل التعليق وبالتالي يكون هذا تعليقا معنويا

محققا وقد يعبر عنه بانه تعليق حكمي لا تعليق لفظي وفي موضع اخر فقال لو جامع لكن

خاصة فصولها على كل ظهر احدهما فقال احدهما حضت حيضتها وقع الطلاق بالنسبة اليه

يشكل بان قولها لا يقبل في حق من واحد منهما غير حكمي ويقطع الزوج بالانشاد ويعطف لو

لو صرح بالمستند وقال لم اعلم حيضها الا بقولها عند تحققا الاصح قرينة الحال اللفظ

للعلم ولعل الاقرب انه ان اخبرنا بعلم صدقها بالقرائن وقع الطلاق وان اطلق اكتفى

انهم لا صالة الصدق في اخبار المسلم ولانه قادر على انشاء الطلاق الان فيقبل اقراره وفي موضع

اخر كل معلق على شرط فانه يتوقف على ثبوت الحجر عليه كالطلاق المعلق على الدخول شرعا يقدم

الدخول ليقع الطلاق وفي موضع اخر يعلم تقسيم التكاليف المرتبة بالنسبة الى قبول الشرط و

على الشرط الى اربعة اقسام الثالث يقبل الشرط ولا يقبل التعليق كالبيع والصلح والاجارة و

الرهن لان الانتقال يعتمد على الرضا ولا رضى الا مع الجزم ولا جزم مع التعليق لانه يعرض

عدم الحصول ولو قدر علم حصوله كالمعلق على الوصف لكن الاعتبار بجنس الشرط دون انواعه

افراده فاعتبر المعنى العام دون خصوصيات الافراد ولما كان الغرض مستفضا في الفاعل

كلا عثرت عليه فيهما وان كانت مكررة والتنوير لا تخلو عن الاخلال وتظهر من هذا التكرار

الصورة لم نقلها الى البياض وانما نقلتها لاجل جمع بين المكرر فانظر كيف قصد التعليق

وتخلع بجميع شئونه وفنونه مع انه طلاق بعوض ولا يتحقق الا مع الرضا ولا فرق بينه و

الانتقال

الانتقال بل التوقف عليه فلو كان متوقفا على الحكم المنافي للتردد لم يجامع التعليق

كما هو الحال في الطلاق وورد النص بل لا ينفع في دفع المنافات المطلقة مع ان النص لم يرد

الا بالاباق الان وكفعل ما يكره او نشأ عليه وما التعليق على كون الطرح في

في الظلم انهم هكذا قطعا وستظهر الفرق بين التعليقين وانه لا فرق بين سائر الفاظ الاذن

من هذه الجهة ان شاء الله ثم قال في موضع اخر قاعدة في العقود لا يجوز تعليق انعقاد العقد على

شرط سواء كان مترقبا قطعا معلوم الوقت فهو المعبر عنه بالصفة او غير معلوم الوقت او

كان غير معلوم الترقب لانه لم يعلم المتعاقد وجوده مثل ان كان وكيلي بذا شراؤه فقد بعتك

او كا نها وان اتى فلان فقد زوجتك ابنتي او ان كانت موكلتي قد انقضت عدتها فقد

زوجتكها او ان كانت احدى بنات الاربع ماتت فقد زوجتك ابنتي لان العلم الموجود في

العقد صحيح ولا شرط وان كان صورة التعليق ولا نظر الى كونهما يتكونان او احدهما اذا كان

معلوما كان الموكل الاذن في شراء شيء معين او بثمن معين ولو قال بعتك ان شئت او ان

فهذا تعليق بما هو من مقتضاها اذ لو لم يشاء لم يشتر وجعل التبع النظر الى صورة التعليق

فرق بين تعليق العقد لا يعرض لانه مثل بعتك عبدي بمثل ما باع به فلان فرسه وهما لم

عالمين وحمل على جوازه لا هلال كاهلال الغير قياسا من غير جامع وكذا لو نص ان

انه محرم او محلل فيظهر محلا فانه باطل لعدم الجزم حال العقد وان ظهر حلها وكذا الا

كما لو خالع امرأته او طلقها وهو شاك في زوجيتها او ولى نائب الامام عليه السلام قاضيا

لا يعلم اهليته وان ظهر ذلك لا هليته ويخرج من هذا بيع مال مورثه لظنه حيوته فبان

لان الجزم هنا حاصل لكن خصوصية البايع غير معلومة وان قيل بالبطلان امكن لعدم القصد

المنقل ملكه وكذا لو زوج امة ابيه فظهر ميتا اما لو باع صبرة بصبرة فظهر تماثلها اما العقد

متجانسين او متخالفين او تخالفهما مختلفين علم بتمامها فان الشيخ ذكر

منعه للعقد الظاهر حال العقد انتهى ولا يخفى اضطراب هذا الكلام فان محصل ما ذكره الفرق

بين المتاخر المترقب وبين المقارن فحكم في الاول بالبطلان مطلقا وفصل في الثاني بين ما يعلم

التعاقدان بوجوده وبين المجهول فخص الثاني بالحكم بالبطلان وهو التعليق على المتاخر الذي

يتوقف عليه الحكم حال العقد في نفسه فنبه عليه بقوله وكقوله بعتك بما ان شئت فعلا الا ان

من قضاياه فالشبهة للعقد وان المتاخر لا يضر التعليق عليهما ونبه بقوله على ان الحكم

بالفساد في هذه الصورة لا تنجيز الانشاء وعلى كون اعتبار التنجيز في الصيغة وكونه من احكامها مع

ان من المعلوم انه من احكام العقد ولهذا جعل العقل هو الجزم وتوضيح الحال ان القادح في الانشاء

ان القادح في عدم تحققه امران تاخر الاثر والتردد فالتعليق على الامر المتاخر على تقدير

تحققه قد يكون الغرض تاخر الاثر عليه بما يقتضيه ولكن بشرط ان يتحقق الامر المتاخر فهذا مع العلم بالتحقق

غير قادح كقولك بعتك هذا ان طلعت الشمس فكذا فان هذا ليس الا تاخير الاثر وان كان العلم

عليه متوقع وقد يكون الغرض التاخير كقولك بعتك هذا اذا طلعت الشمس فهذا معناه انه

بعتك هذا وان تحقق البيع الان وجاز القادح كما يظهر حيث ان البيع هو السبب بلا

عدم التخلف العنوانية مع تحقق الانشاء من جهة ان يكون التخلف مستندا الى عدم شرطها او وجود مانع

بل يكون المستند مجرد ارادة المنشئ فانه تناقض صرف حيث انه في العقد وجهان

وجهان لا يظهر من اختبارهما اما الاول فلحدوثه الا الادون لفظ او اشارة او كتابة فحصل

فلحدوث المقتضي الذي هو الاصل وهو الرضى من البائع سواء كان هو المباشر للصيغة

غيره مع عدم اقترانه الاولى بالثاني ولا يوجد الا بالظرف كما في بيع المكره والفضولي

للخصوصيات الملحوظة في العوضين والشروط المعتبرة الخطرة الجمل الحقوقي وهذا

للقصد

للقصد واما الثانية فانه يعتبر في الناشر او تماميته الاثر شرعا او عرفا فالمتاخر عن الا الا بعد

فلا يكون هو المقتضي كما في بيع المكره والفضولي فان البيع وهو السبب لم يتحقق وان حصل

الصيغة على ما سيظهر لك الحال فيهما ان شاء الله تعالى فالعقد غير متحقق من جهة المجهول وقد

من جهة تاخر الشرط كما اذا كان القبض شرطا في الصحة وقد يكون المتاخر هو الاثر المقصود مع

عدم تحقق موضوعه كالوصية فان الخلاف فيه من الخارج في موته فالاستخلاف الذي هو الانشاء

قبل الموت منجز حال الوصية لكن فعليته الخلافة فرع موته كالاصل وقد يكون مستندا الى الامر

القبلي كما اذا كان الملك فيه مقيدا بما بعد شهر فان الانشاء فاصل قبل ذلك لان الملك فيه

مقيد بزمان نفوذ التصرف قبل ذلك الوقت ليس لعدم تحقق السبب بل انما هو لعدم التمكن

العمل الموكل فيه لتقييده بما لم يتحقق بعد واما مجرد تاخر العنوان بتاخير المنشأ كما في التعليق

فلا معنى له لانه لم ينشأ والسبب لم يحدث وهذا معنى ما قاله التعليق ينافي الانشاء وحاصله التنجيز

الا انه غير الايجاد من غير وجوده على هذا التقدير وليس لنا انشاء وايجاد شيء لمن يكون متعلقه

تاخر الفعلية هذا حال التعليق على المتاخر والتحقيق ان فيه الانشاء لا يعقل واما التردد

فانما يكون فاسدا حيث يمكن المعلق عليه ما يتوقف عليه الانشاء والانجيز المنافاة لانه بعض العنوان

الانشاء كالتبديل والتمليك على شيء لا يعلم تحققه يستلزم التردد فيما هو امر وجداني للمنشئ

وهذا انما يتم فيما لم يكن الانشاء في نفسه متوقفا عليه لان التردد في حصول المعلق عليه يوجب التردد

في حصول المعلق واما لو كان التعليق من المنشئ فهو متردد فيما هو من

حيث هو كذلك وهو الفعل التوليدي الذي لا يرجع الا الا المنشئ فالتردد فيه من قبل

الارادة وليس الا كاشفة كاشف بحجر نفسه وهو مع رجوع التعليق الى القطع بعدم العنوان

الانشائي فالانشاء مع التردد فيه انما جمع بين النقيضين فحكم بان تعليق العقد

على الشرط على قسمين لان الشرط منه ما يكون مترقبا معلوما تحققه اى متيقنا يعلم تحققه

في وقته وهذا هو المعبر عنه بالصفة في لسانهم وقد عرفت سرها فانه لا انشاء وهذا انما

مالا يتوقف عليه الانشاء وان الذي يحصل الاعلام الاليس ما يعتبر في الانشاء كطلوع الشمس

ونحوها وقد يكون غير مترقب بل يمكن تحققه حال الانشاء وهذا انما يقبح التعليق عليه اذا

لم يعلم تحققه ولم يكن مما يقتضيه العقد في العبادة وان لم يخرج عن تعلق الانشاء بالشرط ما لم يظهر

مفاده ما حققناه وعلى هذا فتعليق البيع على شراء الوكيل عنه قادح حيث ان توقف البيع

على كون المبيع للبائع المتوقف على شراء الوكيل غير قادح حيث ان توقف البيع [illegible]

البيع وكذا الحال في تعليقه على كونه [illegible] او موت [illegible] في تزويج الامر [illegible] على انتقالها

اليه بالميراث وهكذا الحال في سائر الامثلة المحكوم بالبطلان فيها من جهة التردد وعدم الجزم

بالمعلق عليه بناء في الزام [illegible] التعليق على الشيء معلقا ما انه من مقتضيات العقد في

هذا يتضح فساد تقييد كلام [illegible] في [illegible] مما حكم ببطلان [illegible] تزويج امرأة [illegible] في انها

محرمة او محللة لان توقف النكاح على كون المرأة محللة وعدم كونها من ذوات المحارم من آثار الانشاء

والامر في الخلع [illegible] حيث لا يجوز التعليق فيه [illegible] البطلان مثل كون

الطهر عن ابانة الحق ان هذين الحكمين على طرفي الافراط والتفريط والقصد الجاد في الترجيح

مال الوارث [illegible] عن التعليق حيث ان الركن في البيع انما هو المال [illegible]

الشخص [illegible] حتى لو اعترف المتعاقدان لم يؤثر كما نبهنا عليه [illegible] وعليه الفتوى

ان الشرط في الاصل عبارة عن الربط والقصد [illegible] منه هو الامر [illegible] المرتبط به فكلما

علق عليه الانشاء شرط وهو قد يكون معلوم الوقوع والترقب [illegible] ينتظر حصوله [illegible] قطعا

تعلق القطع به [illegible] الافراط [illegible] ما التأثير [illegible] من المعلوم عدم

حال الانشاء

حال الانشاء [illegible] عنه [illegible] ان [illegible] بعنوان التحقق تفصيلا فان هذا لا اثر

في الاحكام ولا دخل له في معنى الوصف في كلمات الاصحاب قطعا فهذا القسم من الشرط

[illegible] في العقد حيث [illegible] اعتبار تحققه الفعل في تعليقه الاولى التي رجع الى الخبر

العنوان [illegible] عن [illegible] ولا يكون معلوم الترقب [illegible] حيث الآن [illegible]

الترقب [illegible] يكون ما ينتظر [illegible] الانشاء [illegible] لابد من تأخره [illegible] بالنسبة الى اليوم

انما يقبح التعليق عليه حيث لم يعلم بوجوده حال الانشاء ولم يكن من مقتضيات العقد

فهذا [illegible] من كلام [illegible] في غاية [illegible] وغاية الجودة الا انه [illegible] على الامر

[illegible] الاول [illegible] بفساد التعليق في الامثلة التي ذكرها ان المعلق عليه في الجميع [illegible]

عليه العقد فلا اشكال في عدم [illegible] التعليق بينها [illegible] توقف البيع على [illegible]

القبول [illegible] القبول الذي هو احد ركني العقد عليها وعدم توقفه على كون المبيع

ثم مجرد الانشاء ولا يتوقف عليه الا في [illegible] ولكن التعليق ليس [illegible] الا ان [illegible]

بالبائع [illegible] على [illegible] الشرع [illegible] التعليق في [illegible] لا [illegible]

المشهور [illegible] الثاني الحكم باعتبار [illegible] في [illegible] وعدم [illegible]

[illegible] في [illegible] وكتاب [illegible] ولا يقع الا [illegible] في الروضة [illegible] معلق على

ولا صفة [illegible] وطلوع الشمس ولا يقع الطلاق معلقا اجماعا [illegible]

الصادق [illegible] لا يكون الظهار الا على مثل موضع الطلاق [illegible] القاسم بن محمد قال

[illegible] الظاهر [illegible] فقال [illegible] فقال [illegible] على [illegible]

فعلت كذا وكذا فقال لا شيء عليك ولا تعد [illegible] ابن بكير عن ابي الحسن [illegible] في

المتن [illegible] وفي الشرح [illegible] الشيخ وجماعة [illegible] تعليقه على الشرط [illegible]

في الحال وعدمه كدخول الدار فعلى المتن لا على الصغرى وفي الشرح لصحيحة حريز عن الصادق ع
قال الظهار ظهاران فاحدهما ان يقول انت علي كظهر امي ثم يسكت فذلك الذي يكفر قبل ان
يواقع فاذا قال انت علي كظهر امي ان فعلت كذا وكذا ففعل وجبت عليه الكفارة حين يحنث
ومنها صحيحة عبد الرحمن بن الحجاج عنه ع فخرج الشرط عن المنع بهما وبقي غيره على اصل المنع
واما اخبار المنع عن التعليق فحكم بتضعيفها جملة لا تعارض الصحيح مع امكان حملها على اختلال
بعض الشروط غير الصيغة كسماع الشاهدين فانه لو لم يكن ظاهرا وجب حملها عليه والاعتراض
انتهى وفي كتاب الايلاء ولا بد من تجريده عن الشرط والصفة وفي الشرح على اشهر القولين لاصالة
عدم الوقوع في غير المتفق عليه وهو المجرد عنهما وقال الشيخ في المبسوط والعلامة في المختلف يقع
معلقا عليهما للعموم القرآني السالم عن المعارض والاصل مخرج بمعارضه انتهى وفي كتاب الطلاق في
الرابع ويشترط في الصيغة تجريدها عن الشرط والصفة في قول مشهور لم اقف فيه على مخالف
وفي المسالك نبه بقوله على قول مشهور على ضعف مستنده فانه ليس عليه نص وانما ادعوا عليه
الاجماع وهو ظاهر كقولهم ان النكاح امر ثابت متحقق فلا يزول الا بسبب متحقق ووقوعه مع
الشرط مشكوك فيه وقولهم ان شرع عدم الشرط اجماعي لا دليل على صحته بالشرط ونحو ذلك
هذا كله مندفع بعموم الادلة على ثبوت حكم الطلاق حيث يقع اعم من كونه منجزا او معلقا
على شرط الى ان قال ونبه ايضا في الظهار على ان تعليقه على شرط ورد منصوص بخلافه في
نقول [illegible] هذه الاحكام التعليق في الجملة والخلاف في وقوع الايلاء معلقا وعدم وقوعه كما
كالشيخ والعلامة في المختلف احتج عليه بعموم القرآن الدال على وقوعه من غير تقييد السالم عن
المعارض وهذا الدليل جار ها هنا وعموم المؤمنون عند شروطهم يشمل الجميع وفي تعليقه حكمة
لا تحصل بالتنجيز فان المرأة قد تأتي بالفعل في بعض مقاصده فيفعل ما يكرهه ويمتنع عما يحب
فيذكره

موافقتها
فيه ويكره الرجل طلاقها من حيث انه ابغض المباحات عند الله تعالى ومن حيث انه يرجو
فيحتاج الى التعليق الطلاق بفعل ما يكرهه او ترك ما يريده فالآن تمنع ويفعل فيحصل
ارتضى الفعل فيكون هو المختار للطلاق وقد تقدم في خبر من علق طلاق امرأة على تزويجها
سؤال النبي صلى الله عليه وآله وسلم فاجابه بانه لا طلاق قبل النكاح ولم يجب بان الطلاق
المعلق على شرط باطل والمراد بالشرط المعلق هو ما يحتمل وقوعه وعدمه كدخول الدار وما
ما لا بد من وقوعه عادة كطلوع الشمس انتهى وفي الخلع من الشرائع والشرط انما يبطل اذا لم
يقتضيه العقد فلو قال فان رجعت فيحكم بطل بهذا الشرط لانه مقتضى الخلع وكذا
لو شرطت هي الرجوع في الفدية اما لو قال اخالعك ان شئت لم يصح ولو شاءت لانه شرط ليس
من مقتضاه وكذا لو قال ان ضمنت لي الفا او ان اعطيتني او ما شاكله وكذا متى او مهما او
اي او اي حين وفي المسالك الضابط في كل شرط لا يقع تعليق العقد عليه هو الشرط الخارج
عن مقتضى العقد فلو شرط ما هو مقتضاه بمعنى انه مضمون يشتمل العقد وان لم يشترط
بغير وكان تصريح الشرط لا عبثا كقوله ان رجعت في البذل رجعت في الطلاق فان ذلك
ثابت مترتب على صحة الخلع شرط ام لم يشترط وكذا قولها على ان لي الرجوع فيه في العدة ونحو
ذلك وقال العلامة [illegible] اما لو قال هذه جملة من امثلة الشرط المقتضي للبطلان عند
وضابطه ان يكون امرا متوقعا بعد الصيغة علقها عليه يمكن وجوده وعدمه وان امكن
وجوده بعدها بغير فصل كان قوله ان شئت فقالت شئت فقال انا الايجاب لها ان ضمنت لي
الفا فقالت ضمنت كذلك وكذا في تعليقه على اعطائها بجميع الادوات والفرق بينها وبين
قوله خالعتك بالف من غير ان يتقدم سؤالها خلع كمن في المعنى شرطا بقبولها الذي هو
بعض العقد على امر سابق ان الصيغة نفسها هنا منجزة وان توقفت على شرط آخر

الايجاب الجازم على القبول فذلك لا يقتضي جعل نفس اللفظ معلقا عليه لو قال خالعتك
بكذا فقبل صح وان كانت صحته في نفسه موقوفة على القبول بخلاف ما لو قال بعتك بكذا
ان قبلت فقال لا لوجود التعليق المنافي للجزم بالصيغة وفي هذه التعاليق اسرار بل على
تعليقه على القبول وهو ان المبتدأ المعلق عليها فلا يقع مقارنة وقد تقع متأخرة [illegible]
قد علق اللفظ على امر لا يقع مطابقا فيه فلا يقع ثم يرجع التعليق على امر [illegible] وجب
وان كان بالنظر الى بعض افراده موافقا وفي التعليق على الاعطاء مانع آخر وهو انه غير
مرجو بكونه عوضا في الخلع بل قد يحصل الاعطاء الملك كفى في تأدية الشرط وان لم يكن
العوض المقصود منه والمال المعلق عليه في الخلع هو المجعول عوضا ومن ثم صحح [illegible]
خالعتك على الف مودة وعليك الف ونحوه وفي الحقيقة هذه الاحكام كلها [illegible]
الشروط المركبة بالالفاظ والا فالمعنى متحد واثبات الاحكام بمثل هذه الاعتبارات لا يخرج عن
ويبقى البحث في تعليقه الاستثناء على الشرط وقد تقدم القول بجوازه وفي [illegible] طلقني
واحدة ولك علي الف فطلقها ثلاثا فرع [illegible] وهو تعليق محض الا ان يقال بانه لا
متوسع فيه ومن ثم [illegible] بلفظ خلافا للخلع الواقع من الزوج وفي الحقيقة كل [illegible]
منها فهو معلق على الآخر ومن ثم قلنا انه مع تأخر القبول [illegible] في الخلع شائبة
كلا انهم اعتبروا في نفس الخلع الذي هو عبارة عن اللفظ الواقع من الزوج تجرده عن صورة
بخلاف اللفظ الواقع منها ولو جعلنا الخلع عبارة عن العقد المركب منهما اشكل الفرق وعلى
ما ذكره في تعريف الخلع في [illegible] من انه عبارة عن بذل المرأة المال للزوج فدية لنفسها [illegible]
خصوصا في حكم الذي حكيناه عنه [illegible] من [illegible] التعليق في الخلع ان المانع ليس
انتفاء الجزم بل انما يقتصر على القدر المتيقن ولم يثبت فيه [illegible] مع التعليق وهذا [illegible]

الفقها

الفقها ما ذكره الشهيد الثاني قدس سره من ان هذا الشرط [illegible] يرجع فيه الى العرف [illegible]
ثاني الشهيدين قدس سره الى تفسير الجزم بخلو اللفظ عن التعليق مع ان عدم كون الجزم [illegible] كلام
مراد فالتنجيز واضح المنع مع ان [illegible] في تجويز التعليق في الايلاء بعموم القرآن [illegible]
وبالجملة فاضطراب كلامهم هو الذي دعا ثاني الشهيدين قدس سره الى ان اعترض عليهم بان ما
ذكروه لا وجه للفرق بين التعليق على ما يقتضيه الاطلاق وما هو اجنبي عنه والزم ثاني الشهيدين
قدس سره بعد تنبيهه بفساد ما ذكروه وان [illegible] لا يعول عليها وان اثبات الاحكام بمثل
هذه الاعتبارات لا يخلو عن تكلف ان [illegible] بعدم [illegible] التعليق في [illegible] عن [illegible]
بجميع شئونه في جميع العقود والايقاعات وهذا ما [illegible] ضرورة الفقه خلافا [illegible] لا يلزم
هو ابلغ بجواز التعليق على امر مجهول او متأخر كقولك بعتك ان قدم زيد او [illegible]
وبالجملة فلا يعز عن بيان الضابط بحيث لا يرد نقض وبيان التوجيه بحيث لا يرد عليه الاشكال [illegible]
الاستشكال فيما ذكره الاصحاب [illegible] ولا يعني [illegible] الحكم [illegible] ان شاء [illegible]
القواعد ويجب ان يكون منجزا فلو جعلها [illegible] شرط متوقع او وقت [illegible]
ما اورده على الاصحاب في [illegible] الا ان [illegible] على اغلاقها والذي يظهر منه
انه يعلم ان الحكم [illegible] وفساده [illegible] ان التعليق [illegible]
للاتفاق وعقلا ولكن ليس كل تعليق كذلك [illegible] النظر [illegible] منها قول [illegible] الضابط في كل
[illegible] فانه [illegible] التعليق على شيء واشتراط شيء في المنجز وقد [illegible] هذا [illegible]
المقام وشرط الزوج على المرأة ان يكون له الرجوع على تقدير رجوعها ليس تعليقا للخلع على
بل انما هو من قبيل اشتراط [illegible] والعيب [illegible] هذا الشرط [illegible]
لا يكون منافيا لمقتضى العقد وليس [illegible] ان يكون مقتضيا [illegible] العقد [illegible]

الرجوع فهو مع قطع النظر عن ثبوته في الشرع باطل حيث ان السلطنة على فسخ الخلع ليس حقا
تقرر بالشرط وانما هو حكم ثبت في اشتراطه لخصوص ... بخلاف الخيار فانه قابل للاشتراط فلو لم يكن ثابتا
من الشرع كان التعاقد بين جعله بالشرط لا يخرج وليس منافيا لمقتضى ذات العقد وانما هو مناف
لمقتضى اطلاقه وليس محرما للحلال ومحللا للحرام وليس مخالفا للكتاب والسنة فلو لم يكن هذا الحكم
ثابتا للخلع كان هذا الشرط مبطلا في الخلع وليس من مقتضيات الخلع بل انما هو من احكامه الثابتة
له شرعا وكيف كان فليس الكلام فيما يشترط في الانشاء بل الكلام في القضايا فيما يتعلق عليه الانشاء ان
شئت قلت فرق بين شرطي الانشاء وما يعتبر في تحققها وبين الشروط الواقعة في الانشاء ومن المنشئ
والكلام انما هو في الاول فان التنجيز شرط في عمل المنشئ فلا بد له ان يجعل للانشاء شرطا ثابتا معقله
عليه بل يجب عليه ... بان لا شرط لاحد المتعاقدين شرطا على الآخر وفرق واضح بين
المقامين فالقضايا فيها لا يجوز ان يعلق عليه الانشاء وان لا يكون من قضايا العقد لان التعليق
ح ليس شرطا من المنشئ في انشائه بل التقييد بين الاطلاق والتعليق وبين التنجيز كقوله انكحت
زوجتي فهو طالق او انكحت ... الواقعة واما شرط الرجوع في الطلاق فليس من التعليق
في شيء وليس هذه السلطنة الا من مقتضيات العقد وليس معلق المنشئ ... ولا المعلق من العقد
للمنشئ ومنا يجب ... ما اختاره المصنف من التفصيل بين التعليق على الشيء واشتراط
الرجوع في الطلاق على تقدير الرجوع في ... على تقدير في الفدية مع ان العلة التي ذكرها تقتضي
العكس فان البذل من مقتضيات الخلع ولو لم ... ولم يبذل لعله السلطنة على الرجوع الى النكاح
بعد الرجوع الى الفدية ... ضابطه ان يكون امرا ... فان ما ذكره ليس ضابطا لها
عليه الاصحاب ظاهر المصنف على ما ... المحقق ... فيها باقي ما كان وجوده متحققا
... ما هو في الروضة بالا يقع في الحال بل في المستقبل والظاهر اعتبار الامرين فيها كما ...

من التمهيد تبعا للقواعد فان لكون المعلق عليه متوقعا وان كان محققا الا انه
الا انه كونه محتمل الوجود والعدم لا دخل له بل قد عرفت ان المعتبر في الصفة ان يكون معلوم التحقق
على ما صرح به في مواضع وفسرها به هو وغيره كما انهم فسروا الشرط بما يمكن وجوده وعدمه
الحكم بالنسبة الى الشرط والصفة ينادي بان الضابط فيما لا يجوز تعليق الانشاء عليه ليس كونه
محتمل الوجود بل انما يعتبر الشرط بذلك فهو احد الامرين الذين لا يجوز تعليق الانشاء عليهما
الغريب الجمع بين الضابطين مع انهما ضابطان متغايران والاولى رعاية جميع الجهات في الضابط
فقط ومنها قوله وان كان ... في نفسه موقوفة على القبول الخ فان هذه عبارة اخرى
عن ان هذا الشرط من قضايا العقد فكيف يمكن الحكم بان التعليق عليه مبطل مع ان الضابط
فيما لا يجوز التعليق عليه الا يكون من مقتضيات العقد مع ان الفرق بين التعليق في اللفظ والاطلاق
... جماعة من الاصحاب خلافه وقد ... الله ... المناط الجزم ... حكم بانه طالق
مع التردد ... في القواعد حتى حكم بعدم ... نصب القاضي مع التردد
اهليته وصرح في التذكرة بعدم ... التعليق على ما علم تحققه وهذا تصريح بان
اشتمال الصيغة على التعليق غير قادح وان الحكم يدور مدار التردد والجهل وعدمهما
المنافي للجزم بالصيغة فان متعلق الجزم والتردد انما هو المعنى الانشائي وليس اطلاق العبارة
... ولا تقييدها ... متعلق الجزم ... الصيغة لا معنى له ... هذا التكلف
من كلام الاصحاب على اعتبار لفظي ... في بعض المقامات ... جعل الشرع
الجزم الذي هو من الكيفيات النفسانية ... اشتراط خلو اللفظ من التعليق على اعتبار الجزم
... الجعل متعلق الجزم الصيغة وجعله عبارة اخرى عن الارسال ... عليه ان هذه العبارة
لا تصلح لان ... هنا ... مع انه ... تصريح ... ان التردد مبطل وان لم يكن

في اللفظ تعليق ومنها قوله وفي هذه الثلاثة البواقي الخ فان المشهور التي اشتهر في الالسنة وجرى
التعليق عليه اصطلاحها الظاهر عدم الاشتهار بتعليقها بعدم صحة التعليق عليها انه من
قضايا العقد لانه لو علم قيام لم يشترط لا فرق بينه وبين القبول بل انما هو كما انه هنا انما يعتبر
القبول فيه والفرق بينهما بما ذكره لا يرجع الى محصل مع ان الظاهر عدم الاختلاف فيها
الحال لو كان التنجيز معتبرا في الصيغة خاصة كما صرح به لا انه في هذه الصحيحة انه يصلح لان
يكون فارقا مثل كون المعلق عليه من قضايا العقد وعدمه وقد تنبه لهذا في الجواب حيث
قال واثبات هذه الاحكام بمثل هذه الاعتبارات الخ ولكن الاولى ان يقول اختلاف حكم
باختلاف هذه الحيثيات لا يحصل فانها ليست لكونها انما هي مناط الحكم بالاختلاف على هذا الخ في
ومنها قوله وفي التعليق على الاعطاء مانع اخر الخ فان الاعطاء في نفس الاعلام وجعله شرطا في الطلاق
وجعله بعدها عوضا ولا معنى لعوضيته الا كونه في مقابل الطلاق الخ ولعله انه الفرع عند
المرتبة في دلالة اللفظ منوطه والحاصل انه لا فرق بين قوله خالعتك بالف وعلى ان تعطيني الفا
وعلى ان تعطيني الفا بالضرورة وبالجملة لا معنى للعوضية الا اعتبار الطلاق وعدم اعتبار
كون العطاء على وجه العوضية في الالف لا ينافي كونه عوضا فانما يعتبر هذا القصد في مقام
التعيين مع الاشتراك فان الكناية لا تتم الا بقرائن وعدم كونه ماخوذا في معنى العطاء كونه
فانه لا ينافي توقف التعيين عليه فافهم ومنها قوله ومن ثم الخ فان في صحة النسبة الى جميع
الاصحاب او المعظم كما هو ظاهر العبارة اشكال لا يخفى على المتتبع ومنها قوله وهي تعليق
محض الخ فان تعليق الخلع بالفدية مقتضى ذاته ومفهوم حقيقته ولتقدم البذل لا بحيث
ربطا جديدا وحينئذ الاستدعاء لا دخل لها ولا دخل في حد الحكم بواسطة وقد تحقق منه
السؤال انما هو التقدم فالغرض ان البذل ليس شرطا وقد يحتمل تاخره ولا يعود بعد تحقيقه التعليق

ولا استدعا

ولا استدعاء لا ربط لها بالسؤال ولا معنى للتعليق ومنها قوله بخلاف الخلع الواقع من الزوج الخ
فان الخلع واقع من الزوج لا محالة ولا استدعاء ليس الا شيء وكان هذا الكلام لا يحصل له كما
قوله تكون في الخلع شائبة الشرط ومنها قوله الذي هو عبارة الخ فان الخلع كغيره من العقود
والايقاعات ليس عبارة عن اللفظ بالضرورة غاية الامر انه يحصل به ومنها قوله الا انهم اعتبروا
الخ فان عدم اعتبار التنجيز في الخلع هو المعروف مع ان الذي يعتبره في الاول لا في اللفظ خاصة
ومنها قوله ولو جعلنا الخلع الخ فان من الواضح ان الخلع مطلقا مشروط بالعوض وليس الا الفرق في
الاختلاف في التعابير مبني على المسامحة فاختلاف الحكم باختلاف التعابير لا معنى له فانهم لم
نظروا لفظا دون اخر في كلام نعم انا نقول في علو مقامه وفي جامع المقاصد يجب ان يكون الوكالة
منجزة عند جميع علمائنا فلو علقها بشرط وهو امر متوقع كدخول الدار او صفة وهي ما
كان وجوده متحققا كطلوع الشمس لم يصح وذهب جمع من العامة الى جوازها معلقة لان
النبي صلى الله عليه وآله قال في غزوة مؤتة اميركم جعفر فان قتل فزيد بن حارثة الحديث
والتامير في معنى التوكيل ولانه لو قال انت وكيلي في بيع عبدي اذا قدم الحاج صح اجماعا
فيكون التامير توكيلا [illegible] نظر والفرق بين محل النزاع والفروض ظاهر لان المعلق فيه هو
التصرف لا التوكيل ولا بحث في جوازه والى هذا اشار بقوله نعم لو نجز الوكالة وشرط تاخير
التصرف فحينئذ لا يحصل شرطها كقولك وكلتك الان ولا تتصرف الا بعد شهر صح قال
بعد ما ذكر المعروفة احتمال تنجيز التصرف اذا فسد العقد بالتعليق اذا وقع الوكالة معلقة
كانت فاسدة على ما سبق فعلى الفساد هل يمنع التصرف عند حصول المعلق عليه احتمل العدم
ذلك وبعض الاحتمال الاول ما اشار اليه بقوله عكس الاذن ووجه الصحة ان الاذن في التصرف على التقدير
المخصوص حاصل والفرض حصول المعلق عليه فيكون التصرف ماذونا فيه فيقع صحيحا ويحتمل

العدم لأن العقد فاسد اذ هو المفروض اذ لا معنى للفاسد الا ما لا يترتب عليه اثره ولأن الاذن
الواقع في العقد المعلق المحكوم بفساده لا اعتداد به لامتناع بقاء الضمني مع انتفاء المتضمن
له ولأن الاذن انما وقع على ذلك الوجه المعين المخصوص ولذا قول المصنف وفائدة الفساد يسقط
جعل المسمى والرجوع الى الاجرة جواب سؤال يرد على اجمال المقصد تقريره اذا كان جواز التصرف
الذي هو فائدة عقد الوكالة واثره ثابتا على كل من تقديري الصحة والفساد فاي فارق بين
الصحيح والفاسد هنا وجوابه ان اثر الفساد لا يظهر في الاستنابة والاذن بل انما يظهر في الجعل
اذا كانت الوكالة بجعل فانه يسقط ويستحق الوكيل اجرة المثل كما في المضاربة الفاسدة
وحيث حكمنا بفساد استحقاق الحصة ونفذنا التصرف فيها اوجبنا للعامل الاجرة وتنقيح المبحث
ان الوكالة تشتمل على التصرف ولا يمنع منه التعليق فان القائل لغيره اذا قدم
الطعام فكل لم يكن هذا التعليق مخلا بجواز الاكل عند حضور الطعام وانما يمنع التعليق
فيما يكون معاوضة او كالمعاوضة ومن ثم حكمنا بفساد الصداق بالشرط الفاسد في عقد
النكاح دون العقد وحكمنا بفساد اشتراط الحصة في المضاربة الفاسدة دون الاذن
في التصرف لأن شبه المعاوضة فيهما يكون الصداق في مقابلة استحقاق الانتفاع بالبضع و
الحصة في مقابلة العمل المخصوص فاختص ذلك بالبطلان ووجب مهر المثل واجرة المثل
كذا الوكالة المشتملة على الجعل فانه يكون في مقابلة العمل يحصل به شبه المعاوضة فيجب
ان يتوجه الفساد بالتعليق اليه واطلاق الفساد باي سبب كان ويبقى معنى الوكالة الذي
هو عبارة عن الاذن في التصرف لكن على هذا اطلاق الفساد على عقد الوكالة غير صحيح
لأن الجعل خارج من مفهوم الوكالة ولهذا لا يعتبر في صحة العقد بخلاف عقد المضاربة
اشتراط الحصة من اركان العقد فيكون عقد الوكالة غير محكوم بفساده ولا بصحته نعم

ما اشتمل عليه

ما اشتمل عليه كما انا لا نحكم بفساد النكاح بفساد الصداق بل يسقط اعتبار ما ذكر والصورة من الجواز
لانه ما والسؤال الاصلاح ورد بانها لم يكن نحكم بفساد الوكالة بالتعليق اولا واحتمال التجويز التصرف
معه ويكون فائدة الفساد سقوط جعل المسمى اجيرا كما للمتعين وهذا الذي ذكره كلام
جيد منقح الا انه يرد عليه ان التصرف في مال الغير بالبيع والشراء وانواع التصرفات من
الامور المبنية على التضييق ليس هو كاكل الطعام المبني على التسامح في العادة ولهذا يكتفي
فيه بقرائن الاحوال ولا يشترط فيه اللفظ بل يعتبر مجرد وضع الطعام بين يدي الغير اذا دلت
القرينة على ارادة الاكل والامر فيه اسهل من اخراج الملك عن الغير وتحصيل ملك آخر لم يحصل له
فلا بد فيه من الاحتياط التام والتصحيح لم يحكم به اصلا مع متفق عليه والمضاربة ان كان الحكم فيها
متفقا عليه فلا باس ولا يتوجه اليها الكلام فالذي ينبغي التوقف في الحكم بجواز التصرف
كما في غيره من العقود واعلم ان قول المصنف لتعلقها على الشرط لا يخرج عن مناقشة والمناسب
ان يقول لتعليقها انتهى وحيث كان منع التعليق في الوكالة مما اطلق عليه الاصحاب كما صرح
به ذلك المحقق ويظهر ايضا بالتتبع فيه وما نبه به من فقد المعاوضة بالطرفية لا
فلا فائدة فيما صنعه الا في التمهيد فقد عرفت من المناقشة فيما ذكره مقتصرا عليه من غير ان
يبين ما هو المناط في منع التعليق مع انه حكم بامتناع التعليق فيما يكون معاوضة او كالمعاوضة
فلا جرم كون الحكم مستندا الى احتمال الفساد من جهة التشكك في اعتبار كيفية في الصيغة
وعلى هذا لا معنى للفرق بين تعليق الوكالة وتعليق التصرف بل انما يكون المناط تعلق
الصيغة على التعليق وخلوها عنه كما صرح به فيما تقدم من المسائل حيث صرح بانه لو قال
في البيع بعتك كذا فقبل صح وان كانت صحته في نفسه موقوفة على القبول بخلاف ما اذا قال
بعتك كذا ان قبلت فقال قبلت لوجود التعليق المنافي للجزم بالصيغة في الاطلاق على الفرق

فان
بين تعليق الوكالة وبين تنجيزها وتعليق التصرف بادنى بان هذا اعتبار معنوي
التعليق في العقد بنافيه وكذا الفرق بين كون المعلق عليه مما يقتضيه الانشاء أم اجنبيا
لا يتم الا على كون الاعتبار في عالم الانشاء والا فالتفصيل في الاحكام اللفظية لا وجه له
على ما حققناه فقد ظهر وجه ما في كلامه انظار اشير الى بعضها منها تنظير المقام بالمضاربة
الفاسدة فان المضاربة عقد معاوضة فيستحق العامل الحصة بالعقد وحيث [illegible] وانما
خلاف للقاعدة للجهل بالحصة وعدم تعيينها فلا سبيل الى استحقاقها مع فساد العقد
فيستحق العامل اجرة المثل لاستيفاء المالك عمله من غير ان يكون العامل باذلا له مجانا
على كونه مجانا واما عقد الوكالة فلا يلزم بتعيين العوض فيها كي يختلف الحال بصحتها وفسادها
فان قلنا بتعيين المسمى في الاجر بالعمل استحق الوكيل المسمى [illegible] وان قلنا الاستحقاق اقل
الامرين من المسمى واجرة المثل فلا ثمرة على عدم استحقاق الزائد وعدم ما يعين المسمى وقلنا
به في المقام لم [illegible] فقياس الوكالة بالمضاربة لا وجه له ومنها ما افاده في التنقيح فانه لم
بان التسليط على التصرف لا يمتنع فيه التعليق [illegible] الفساد فانه كالتمليك لا يعقل فيه التعليق
والقول بان الوكالة تسليط [illegible] فاسد بل انما هو استنابة في التصرف وغير [illegible] بين القلبي
الا ان يريد به ذلك فكيف كان فنتيجة من العبارة الظاهرة على الانشاء لا يعقل فيه التعليق
من غير فرق بين الاستنابة والتسليط واما ما استند اليه في هذه الدعوى الفاسدة [illegible]
لما اطبق عليه الاصحاب فما شنع من نقض الدعوى حيث ان ما ذكره ليس فيه تعليق للاذن
توقف الاكل على حضور الطعام بل هو اذن مطلق [illegible] الا انه على [illegible]
في الجواز وما اختاره من التفصيل بين المعاوضة وغيرها مع انه خلاف الاجماع [illegible]
على عدم الفرق بين العقود والايقاعات [illegible] القواعد من حيث [illegible]

في الطلاق

في الطلاق واما تخريج الخلع عند البعض المنصوص مع ان فيه شبه معاوضة لا وجه له [illegible] منهما
تنظير المقام بالنكاح فان الفساد بالتعليق لا يختص به الصداق بل يفسد النكاح [illegible]
بالتعليق اجماعا وعدم فساده بالشرط الفاسد [illegible] مع انه على تقدير التسليم [illegible]
على [illegible] فهذه الشبهة انعقاد الصلاة لا يوجب فساد النكاح لانه ليس
ركنا فيه وهذا المعنى لا يبطله بالمقام ومنها قوله [illegible] حكمنا [illegible] بان الشرط الفاسد في
النكاح يفسد النكاح لا المهر خاصة وكذا عقد المضاربة يفسد بالشرط الفاسد [illegible] استحقاق
العامل للاجرة انما هو من باب الاستيفاء وبالجملة تأثير فساد الشرط في فساد العقد ليس من
اجل انه معاوضة او شبه معاوضة بالضرورة مع انه هذا لا دخل له بالشرط الفاسد وانما
التنجيز شرط في الانشاء ويفسد بانتفائه وكونه معتبرا في استحقاق المسمى ما لا يعقل [illegible]
احد ولا باعث شيء من كلامه ولا وجه له وبالجملة فهذا [illegible] ومنها قوله [illegible] كذا
الوكالة الخ فانه لا يعقل في الوكالة شبه المعاوضة بل الاستنابة في التصرف ما لا تقابل بالعوض
وليس حالها الا كحال الاستنابة في الحفظ ولكن استيفاء العمل الجامع لها [illegible] خصوص [illegible]
يوجب استحقاق العوض فالعوض للعمل والاستنابة [illegible] آخر وقوله [illegible]
انه خلاف الضرورة فان التنجيز معتبر في الانشاء من حيث هو كما في العوض بالضرورة [illegible]
بان الفساد من اي سبب كان يرجع الى العوض من اجرة المثل وغيره بل [illegible] بفساد الوكالة
الخ مسامحة في التعبير كما يظهر للمتأمل وهي في غاية [illegible] ومنها قوله الا انه الخ [illegible]
التعبير فان الفارق ليس كون تلك مبنية على التضييق وكون اكل الطعام مبنيا على التسامح
بل المناط فيها تحقق الاستنابة [illegible] وطيب النفس فبعد تحقق المناط لا وجه للاحتياج
ومع عدم [illegible] فليس عدم ترتب الاثر من باب الاحتياط بل انما هو لعدم تحقق موضوعه [illegible]

ومنها قوله والنكاح الخ كانه لم يثبت الحكم بخلاف القواعد كالفرق بينه وبين غيره حكما وقوله
اخيرا واعلم الخ مناقشة ولكنها مناقشة في غير محلها حيث محلها حيث انه لا فرق بين التقييد
والتعليق الا بالاعتبار والمآل انما هو مادة الفعلين وما يكشف عنه الجملة اخبر عن الكلام الحاصل
المفيد انما هو التعلق الذي هو صفة في العقد لا التعليق الذي هو صفة للعاقد في
ان التعليق والتعلق كالايجاب والوجوب لا يختلفان الا بالاعتبار فلا فرق بينهما في الحقيقة في
جواز الحكم على كل منهما بالفساد والاخير الصحيح كلام منقطع يظهر بالتامل فيما نقل
في كتاب الوقف يشترط في الوقف امور احدها التنجيز فلو علقه بشرط او صفة مثل ان
يقول اذا جاء زيد فقد وقفت داري او اذا جاء راس الشهر فقد وقفت علي لم يصح لعدم
الجزم تركا لا يصح تعليق البيع والهبة واستثنى في الدروس ما اذا كان المعلق عليه
واقعا حاله والواقف عالم بوقوعه كقوله وقفت ان كان اليوم الجمعة وقد سبق في الوكالة
مثل ذلك انتهى ولا يخفى ان التعليق لا يتم الا بالنسبة الى الشرط بجعله او الصفة فما نبه وما
ذكره في الدروس في غاية التاكد فضلا بالجودة ولكنه متفرع على اعتبار الجزم فان التعليق
المبني على الترديد ينافي الانشاء لا نفس التعليق من حيث هو مع الجزم بحصول المعلق عليه
لا وجه لمنافاته فافهم وحيث ما نقلت عن هؤلاء الاساطين المهرة قدس الله اسرارهم
ظهر لك ان المسائل من الغموض بمكان فينبغي من زعم ان المناط انما هو الجزم وغفل عن القسم
الاخر وعن توهم انما اعتبار كيفية في الصيغة ومنا اشتبه عليه بعض كون المعلق عليه من
مقتضيات العقد وبين من لم يفرق بين كونه من مقتضياته وكونه اجنبيا وحيث تبين ان
تاثير العقد يتوقف على امور فبانتفاء واحد منها يكون كالعدم واذا كان مقتضى
البدل الضمان بالبدل الحقيقي وانما الذي كان يبدله الى المسمى هو العقد فمع عدم تأثيره بانتفاء

ولو

شرطا او وجود مانع اثر المقتضي اثره فلو قبض المشتري ما ابتاعه بالعقد الفاسد لم يملكه
لانتفاء الملك بالعرض وهو العقد الصحيح ولا معنى للفساد ولا ملك على المراد من القبض
هو المتفرع على العقد المبتني عليه كما هو الظاهر وانه لا يقتضي القبض بالسوم لا يوجب
ملكا وهذا لا ينافي كون المعاطاة ملكا مع ان المراد بالملك هو اللازم في نظرا مع قطع
النظر عن الطوارئ على الملك الجائز في نفسه حيث يكشف بتبليط الملك بعد عند الاصحاب بالاجازة
كما يتفرع بتصحيح اطلاق الحكم بان القبض لا يوجب الملك وانه لم يكن مترتبا على العقد الا ان
مع تاخره عنه ولكن القبض مع ذلك الملك لا وجه بقرينة قوله وكان مضمونا عليه فان
المراد هو الضمان بالبدل الحقيقي لا مطلق الضمان ليس مترتبا على الفساد لجامع الصحة
فان البيع مضمون على المشتري حيث يصح البيع اذا قبضه بالمسمى على ما يتفرع ان شاء الله
تعالى فالضمان بالبدل الحقيقي انما هو مقتضى القبض حيث لا يمنع منه مانع بالنحو ما
لا يتمان او بالتبديل الى المسمى بالعقد والذي يدل على ذلك النبوي المشهور وهو قوله
على اليد ما اخذت حتى تؤدي والخفي معنى الرواية على جمع من الاخر حتى عدوها بالاحاد
مع انه هدم لعظم ابواب الفقه لا تحصى بحد ويكفي الزعم كشف الغطا عنها في فوائد بحث
الله تعالى ان كلمة على للاستعلاء اي الكشف عن ان ما قبلها اثبات بما بعدها على جهة
العلو فهي مختصة بذلك في الاستعمال وضعت لذلك الكلمة الا ان الاستعلاء وبعض تلك
الكلمة بدل على ذلك الجمع بينهما في ان استعمل عليه مع ان الاستعلاء منقض للمعنى الا في
ولا استقلال له لكشف يكون معنى حرفيا والحاصل ان قولنا على للاستعلاء اشارة الى ان هذه
الكلمة وضعت للكشف عن خصوصيته في المتحول وانما استعمل في معناه على هذا الوجه اي
الدال على الاستعمال انما هو التنبيه على هذا الاثبات فقولنا زيد على السطح معناه ان زيد ثبت

مع التطبع هذا النحو من الانبساط وهو علوه عليه الذي هو من استقرائه فيه فلم يتعقل
كلمة على في معنى بل عينيته بحسب استعمالها دخلت عليه والعلو احسن واما معنى كما ان
الحمل انبساطه بالحامل علوه عليه حسا فانبساط المال المغرق بالغاشي علوه عليه معنى وان
الشيء بعهدة الشخص معنى بسط له اثار كثيرة كوجوب الحفظ وكلا بصال مطالبة البدل له ان
والتلف فالمال محل معنوي ولا معنى لكونه بذلك وعلاوة على الشخص الا انه مفروض عليه
على كتفه من حيث استعمال ما عليها وافادت ان وجد لا لبثه لا على جهة الاستقلال فلا
فرق بين لفظ الضمان وكلمة على في الافادة الا ان الاول يستعمل فيما يفيد علاقة الثاني
ولهذا ما اشرنا اليه ينظر قول بعض المحققين ان الحرف لا معنى له اصلا بل انما هو كالعلم المنصوب
بجنب شيء ليدل على ان في ذلك الشيء فائدة ما وكيف كان فيستفاد من كلمة على الضمان في
اللام والعربية وعدم تعقل حقيقة الضمان ويزداد هذا المعنى ايضاحا ان شاء الله
تعالى ومما حققنا ظهر انه لا تجوز في كلمة على بوجه من الوجوه اعني ان التجوز في الحرف لا يعقل
من حيث انه لا معنى له وانما يتجوز في متعلقه وفي المقام لا تجوز في المتعلق ايضا وهكذا الحال
في كلمة اليد فانها ايضا مستعملة في معناها وانما التجوز في نسبة الضمان اليها فالمجاز في النسبة
كما في الكلمة فقد يتوهم انها استعملت في الشخص بعلاقة الجزء والكل كالرقبة في العتق واللسان
في الترجمان والعين في الربيئة والتحقيق ان هذه ليست من العلائق المصححة للتجوز فيها ولا كذا
ليس من هذا الباب لما ان الرقبة فانه لو كان المصحح كون الرقبة جزء انتقض بانتفاء الكل الحلال
استعمالها في الكل مع ان فساد ذلك كله واضح واما [illegible] رقبة جماد لا يخفى على من له مسكة
التحقيق انه مجاز عقلي حيث ان الرقبة بمنزلة الحبل المشدود به العبد في العتق عبارة عن
فك رقبته كان اطلاق الاعتبار عن كون حبل الرقبة على عاتقها وهذا هو السر في اختصاص
الاسناد

الاسناد الى الرقبة واما اطلاق العين واللسان على الانسان فهو من باب الاستعارة فانه
قد يتمحض الشخص في جهة واحدة من العضو الاعضاء كالترجمان فيما يرجع الى اللسان و الربيئة
فيما يرجع الى العين فينزل منزلة ذلك العضو فيطلق عليه اللفظ الموضوع له فيقول مطلق
وقد يكون ذلك بالنسبة الى شخص خاص فيطلق عليه على جهة الاضافة خاصة كعين فلان
ولسان فلان وهذا الامر في غير من الاشياء وانما يقع مدار الشباهة فيقال يد الله و
اذن الله وعين الله ومن هذا الباب ايضا ونفس الله وقلب العالم ووجه الله [illegible]
وهكذا الحال في امثاله وبه يتبين ان ما ذكروا من اشتراط كون الكل مما ينتفي بانتفائه
الكل تفصيا عن اشكال عدم الاطراد لا ينفعهم ضرورة جواز اطلاق كل جزء على الكل
حيث ما تحقق الشباهة حال اللفظ الموضوع للجزء من هذه الجهة الا كعين فلان فيقال يد الله
ولعين الله بل يجوز العكس كما يظهر مما ورد في الحديث القدسي حتى اكون سمعه الذي يسمع
به الحديث كما يظهر مما ورد في مقام اخر وهو قوله تعالى وانا دينها اعظم من ذلك
مما اشرنا اليه معنى يد الله والحاصل ان الاستعارة من باب تطبيق تعدد الشباهة العقول
ولا معنى لعلاقة الجزئية والكلية بل نقول انه لا تجوز في حال الاضافة بل انما فساده
النسبة بين الشيئين فقولنا يد الله معناه انه من الله تعالى بمنزلة اليد من الشخص وكذا
العين والنفس والقلب والكبد ومنه رأس الخطيئة والذي يدل على ذلك عدم صحة
من غير اضافة وان كان هناك قرينة على التجوز ومنه يظهر ان الماء الصافي ليس
ماء مجازيا بل انما هو ما اضيف اليه بمنزلة الماء من سائر الاجسام والحاصل ان
تقبل الانبساط التنزيلي وكلا من الضمان والمضاف اليه احد طرفي النسبة فقولك الثلاث
الشتاء انما يعني به اثبات التنزيل منزلة الفاكهة لا تشبيها بالفاكهة مجازا والامر فيه

الوجه واضح فان العرض عنوان التعبير عنه بالمال ولكن لا وجه من غير عرض كما لا يطلع من غير ما ورد هذا
لا وجه له ويراد به نفي العرض وهذا التوجيه فقط فانه دقيق لا بد من ذكره الا انه وحده لا يكفي
تكلف البعيد في المقام لم تستعمل الا فيما وضعت له ولكنها كناية عن الاستيلاء والقهر وانه يكفي
فيها عن التعويل ان تلك الاخذ عبارة عن الاستيلاء ضرورة ان التلف في الضمان ليس خصوص
الضمن بالجامعة بل بما يتحقق ولا ضمان حيث لا يجامع الاستيلاء والقهر فلذلك نعم لكن
الفرق بالشأن والفعل يعني ان السلطان الثابت للانسان حيث لحاظه بالمال نقل عليه اليد
وليس نسبة الاخذ الى السلطنة الا كنسبة الغلبة الى القهر والالزام الى الحكم فقط فليس
بالمرة صلة ما يعم العين والمنفعة والحق حيث ان موارد الاخذ والاداء لا يتعقل الا في
الى الاعيان والاخذ مستعمل في معناه والتجوز انما هو في امر عقلي وهو تنزيل السلطان
منزلة الانسان فليس اثبات الاخذ له الا كالحكم عليه بالضمان والاداء كناية عن رجوع الامر
الى المضمون له واستقلاله بالرجوع سواء كان في ذلك الوصول اليه بعوده التخلية بينه وبين
وتمكينه منه وعفوه واسقاطه ولما كان الخروج عن العهدة غالبا بالاداء وكان الغرض
افادة ان هذا الضمان لا يزول الا من طرف المضمون له عبر بهذه العبارة ولا يخفى ان
الاخذ والاداء شيء واحد فالبدل في التلف في الحقيقة اعني المبدل منه يعني ان ما
منه هو الذي يصل الى المضمون له فقضى البدل فالبدلية تقتضي المغايرة والمعاونة
لا ينافي الاتحاد المالية وليس هذا من انتقال العرض ولا بمعنى زوال المالية عن المبدل
بحيث يخرج عن كونه مملوكا للمضمون له بدفع البدل وكشف الحجاب ان السلطنة والملك ربط
بين الشخص والمال وهو امر اعتباري عرفي لا يزول بالتلف حيث كان هناك من
بل ينتقل الملك الى الذمة بمعنى يستحق استيفاء المال من الشخص وحيث عين البدل

انتقل

انتقل من الذمة الى العين الاخرى ان الضامن للعين المرهونة حيث يدفع بدلها يكون
ما هو مرهون بحيث لا حاجة الى عقد الرهن الثاني البدل وكذا الضامن للعين الموقوفة
فهنا الكل وقف ورهن وقبل الاداء وليس هذا الا لان السلطنة القائمة بالمال فيتحقق
الرهانة والوقفية متعلقان بالمالية لا بالعين خاصة والمراد بالمالية الجهة الجامعة
للملك الموقوف عليه اي اختصاصهما به وهو الربط الخاص الذي ذكرنا ان هذا العرض
الاعتباري لا يصلح لان يكون مملوكا او موقوفا مع انه عرض شخصي يقوم بالشخص
ولا يعقل انتقاله عنهما بعنوان المال وما يختص به موضوع واحد لهذا العرض حيث
ربط بينهما والموضوع من جملة المشخصات كما تقدم ولكن العين لها حيثيات يختص
من كل حيثية منها ذو الموضوع بحكم فهي من حيث كونه تحت سلطان الشخص مضمونة
فاثر هذا الضمان ان ينتقل السلطان منه بالتلف الى الذمة يعني تثبت في هذا المال
في نفسه من غير ان يتعين في عين من الاعيان ثم يتعين بالتعيين والدفع فالذي يثبت
له المضمون له يعني ما له انما يملكه بما كان يملك المبدل لا بسبب جديد والتغريم ليس الا
الخروج عن عهدة المال باداء ما يؤدى عين المأخوذ لا اقول انه عينه من حيث انه من
خارج فان تغايرهما بحسب ما يعد البديهيات وانما المقصود ان السلطنة معه
واحد كان قائما بالمال ويتعلق بالذمة ثم تعين في البدل وملك الكلي في المقام
على ملك الشخص ليس كملك الكلي ابتداء فان الكلية في المقام عبارة عن بقاء السلطنة
في عهدة الضامن غير محلول وهذا لا يخرجها عن التشخص حقيقة بخلاف الملك الكلي ابتداء
كما في السلف فان المشتري انما يملك الكلي ابتداء على البايع فالمبيع معنى كلي باعتبار
بلعتبار تعلقه بالشخص يعني ان تملك الكلي ليس كتملك الشخص ويطابق الاثار

والا لمال انما هو ربط بين المال والشخص باعتبار كونه في ذمته شخص مع قطع النظر
عن تعلقه بالشخص لا يعقل تملكه فان الكلي ليس مما يعقل الاحاطة به والسلطنة عليه
مع انه يلزم السلطنة على جميع الافراد وهو ليس منه ومع الفساد ان قلت يعقل هذا ليس
التبديل بين المالين بل المقابل بالثمن انما هو السلطنة على الشخص ولا اشكال انها كالسلطنة
على المال اثر المقابلة كان الاستحقاق في الحقيقة اثر الاشتراط الا ان الشرط هو الحق فانه بيع السلطنة
استحقاق في استيفائها من البايع فالبيع انما هو السلطنة لا الشرط والسلطنة على الشخص اثر
البيع قلت لكن احداث الربط بين الشخص والكلي وتسلطه عليه عبارة عن الالتزام بادائه
ولهذا يجب تعيين البايع والمشتري في السلف والنسيئة ونحوهما الا مع تعيين البدل لا
اي التعيين عن انفراد ضمن عقد او البيع وينتقل المال الى مالك العوض وان لم يرض به مالكه
فبيع الكلي امر بين الامرين فالمشتري يملك العين باعتبار وتسلط على البايع باعتبار اخر
بمعنى ان الربط بين الشخص والمال من جهة وبينه وبين صاحبه من اخرى فهو ملك عين باعتبار
وحق باعتبار اخر وبالاعتبار الاول صح البيع مع انه لا يتعلق الا بالعين وبالاعتبار
الثاني يصح اسقاطه بالابراء مع انه لا يعقل في ملك العين فحال ملك الكلي واما كلية
الحق في الذمة فليست على حقيقتها بل انما شبهها اشبه الملك والسلطنة على تعلق
الشخص من غير ان يتعلق بمحل وكما لا يعقل الملك الكلي الا على الشخص فكذا لا يعقل
السلطنة على ... الا على الشخص والاول هو الدين والثاني هو الضمان وبقاء العرض
من غير موضوع كما انه لا يخفى استحالتها على ... ولكن ثبتت هذه الاحكام
الاعتبارات العرفية الاترى ان الاثمان كالدراهم والدنانير عبارة عن هذه الاشياء
عرفا مع انها ليست مغايرة بحسب الماهية والوجود لغيرها حقيقة ومن هذه الحيثية

اثمانا وبالجملة فالبدل انما يملك بما كان يملك به المبدل منه وليس ملك البدل متعلقا
بالملك المبدل منه وبهذا يظهر الفرق بين كون بدل الحيلولة مملوكا للمضمون له ما دامت الحيلولة
وعوده الى الضامن بمجرد الزوال فان ملك المضمون له للبدل ليس كالمعاوضة المالية التي
المضمونة بل انما استحق استيفاء مالية بعد تعذر العين فالبدل مالية المبدل منه
ولهذا يرتفع الاشكال من نماء العين المغصوبة على ملك المغصوب منه حال كون بدل
مملوكا له مع انه انما يملك البدل بما كان يملك به المبدل منه لا بسبب آخر ومنه يظهر ان
المبدل باق في الحقيقة على ملك الضامن ولكن يترتب عليه آثار ملك المضمون له ...
البدلية والبدلية واستطرافا العوض ... الاخر ... يقع النابع عن ملك
لم يملكه بالسبب الاول ... على الكل ولهذا لو عاد المال فرجع
عن ملك المضمون له ... من الاجرة لان البدل منه هو السلطنة لا المال وان
هو المراد من بدل الحيلولة ... عدم تعقل حقيقة القضاء والبدلية حيث ... ان
عن المال الجمع بين البدل والمبدل منه ... تقضي بظهوران متعلق الاخذ والاداء
واحد حتى ان في صورة التلف عين التالف بالمعنى الذي اشرنا اليه والحاصل ان
عبارة عن كون المال بجهة الشخص بحيث ... تعذر استيفاء العين
او تلف اداء ما لمالية من شيء اخر فما يؤدي به نحو ما اتصال المالية المال المتعذر اداء
فلا اشكال في دلالة الرواية على الضمان بمجرد الاستيلاء واما البدل الثاني فليس استيلاء
لا يوجب الضمان واما الاداء فمعناه التخاصة فان الضمان متحقق بالنسبة الى كل واحد منهما
اخص من التلف العلة بالدين فان الضمان اعم من الدين مع ما ... مفهوما
فجعلهما في العاصب ان التلف عند المالك انه ضامن وصح يد ما بصال المال الى صاحبه

بالغصب او اليد العادية ويعبر بالتلف عنده باعتبار استقرار الضمان وتحقق الكل
خاصة في الغصب قبل التلف وفي الايادي المتعاقبة ما عدا من تلف عنده وفي الضمان
والثاني خاصة في المضمون عنه عند فوات الدين في ذمته ولكن الضمان على غيره وبهذا معنى الاشتغال
الذي عليه اصحابنا الاخرى انه لو ابرأ الغريم المديون بعد الضمان صح وبرئ الضامن ولو كان
الدين على الضامن لم يكن لابراء المضمون عنه معنى مع ان اشتغال ذمة المضمون له بالمال للضامن
حيث كان باذنه ورجوعه اليه بمقتضى الضمان فلا يعقل ان يتوهم ان الضمان ناقل ثبت
بوابة المضمون عنه واشتغال الضامن للغريم واشتغال ذمته عنه بنحو جديد للضمان
بعقد الضمان ضرورة ان حقيقة الضمان ليس الا التعهد بالمال فلا يعقل ان يكون هنا
الاصيلة شخص يرجع الطالب عند غيره كما هو الحال في الايادي المتعاقبة بالنسبة
الى من تلف المال عنده غاية الامر ان عقد الضمان يوجب على المديون عن الضمان فليس
للغريم استيفاء حقه المطالبة من الامر من غير المضمون عنه بخلاف الايادي المتعاقبة فان الضمان
يحدث باليد المترتبة على الاخرى من غير ان يزول من الاولى مع تقدم استحقاق الضامن الرجوع
الى المضمون عنه في الابتداء اعني بانهم دليل على ذلك ولا لما كان اشتغال الذمة بالدين
للضامن ثم للمضمون لم يكن يحصل السقوط بابراء الضمان فافهم وما حققنا تبين سر رجوع كل
كل من الايادي المتعاقبة فيما غرمه الى من تلف المال عنده حيث انه هو المديون وصاحبه
ضامن له بنية مع ان الضمان ليس باذنه ولا الاداء كذلك فيدخل في عنوان الاستيفاء ليحقق
الرجوع اليه بما اغترمه لانه ادى دينه من غير استحقاق المديون وان كان باستحقاق من الدائن
ويظهر بالتامل انه سر الاشتراك في الضمان في الايادي المتعاقبة لان عدم استقلال كل واحد
بالثبات اليد لا ينافي استقلال المجموع وليس الشركة الا باعتبار كون المجموع بمنزلة الواحد

هو حقيقة

هو حقيقة الاشاعة ونتوقف استقلال كل واحد على انضمام الآخر يرجع الاستقلال كل واحد
باليد على الجزء الشائع فمعنى كون اليد على النصف الشائع ان المجموع الشخصي سلطنة على
تمام المال فالشخصان بمنزلة شخص واحد فالاحاطة الواحدة للواحد بتمام المتعلقة بتمام
العين ثابتة للمجموع ولا يخفى ان الحكم الثابت للمركب الاعتباري انما يثبت للاجزاء غاية الامر
ان الانضمام لم يدخل في الثبوت فان الموضوع انما هو الاجزاء وما حققنا يظهر الفرق
بين الانضمام مع المالك ومع الاجنبي الغاصب فان الانضمام يورث الاشاعة فظهر وينبغي
المرام بدفع بعض الشبهات في العوائد ان ظاهر هذا الكلام على الطريق المتعارف في
المحاورات انه يفيد حكما شرعيا كائنا او نحوها من افعال المكلفين على ان يكون خبرا مقدما للموصول
ومحله مبتدأ مؤخرا ويكون الجملة خبرية اي ما اخذت اليد ثابت عليها كائن منها لكون
الاعيان على حالها نحو زيد كائن على السطح ولكن لا شك ان المطلوب ليس اخبارا وان
المراد باليد ليس نفسها ولا بالاخذ معناه بل المراد باليد هو ذو اليد وبأخذه المحل
باسم جزئه بل الظاهر ارادتها وادخلها في الفاعل حيث ان الاخذ يكون باليد كتسمية الجاسوس
بالعين والرجل بالانسان والمراد بالموصول واحد من متعلقاته ككونه في ضمانه او حفظه او
او نحوها والمراد بالجار انشاء الحكم الشرعي او الوضعي فلا بد في الكلام من تجوز في اليد
نقله بين احدهما تقدير متعلق الظرف والثاني تقدير مضاف الموصول فلا يجعل
المضاف من الامور الوضعية كضمان ونحوه يكفي تقدير الثبوت في الاول فيكون المعنى
ما اخذته اليد ثابت على ذي اليد ولا يجعل غيره نحو الرد او الحفظ فلما لم يكن الثبوت
او الرد على ذي اليد معنى يحصل لا بد اما من جعل متعلق الظرف الوجوب ليكون المعنى
واجب على ذي اليد رد ما اخذته او حفظه او غيرهما او يجعل الذهاب الى الحال انه في

للنظر مواقع نظير ما حققنا نشير الى بعضها منها قوله بل المراد بالبدل الخ فان البدل ان يرد بها معناها
غاية الامر انها كناية عن السلطنة والاستيلاء وضمنا قوله بل الظاهر انه ان دخلها الخ فيه
ان البدل ليس ما ينتفي بانتفائه الكل مع انتفى نعم ان هذه العلاقة تعتبر كون الجزء هنا
الثابتة ولا مدخلية في الحكم لا دخل لها في العلاقة بالضرورة وضمنا قوله كتسمية الجاسوس عينا
وتعرف معنى الاطلاق وانه تقبل صرفها الى استعارة وضمنا قوله والمراد بالموصول الخ
ما عرفت من ان المراد بها نفس المال المأخوذ والقبض عبارة عن كونه عليها ووجوب الرد و
الحفظ من اثار الضمان وضمنا قوله فيكون المعنى الخ فيه انه لا يعقل ان يكون فاعل الاخذ
هو البدل مع ان المراد بها هو البدل وكيف يعقل ان يراد من هذا الكلام ان ما اخذت
اليد فضمانه ثابت على ذي اليد مع انه ليس في الا به ولعله وهو لا يحتمل الا مرجعها
ثم قال انا عرفت في المقصود الاستدلال بالحديث على ضمان المثل او القيمة بعد التلف
انما هو على فرض تقدير الضمان الشامل لرد العين مع البقاء والمثل او القيمة مع التلف ولا
دليل على تعيينه اصلا فان قيل استدلال الفقهاء واحتجاجهم على الضمان خلفا بعد
سلف وفهمهم ذلك دليل على انه كان لهم قرينة على تعيينها ان خفيت علينا قلنا مع
انه لم يعلم ذلك من جميع الفقهاء ولا الاكثر وانا نعلم من كثير منهم ليس ذلك عن الاحكام
الشرعية التي يحكم منها بالاتفاق بعضهم الحديث والوجدان ولا يصلح عملا جا هذه البلاد
لشيء ولا يدل على انه بقرينة تقدير الضمان [illegible] بل العلة لاجتهادهم بتقدير جميع
المحتمل عنده عدم تعيين المقدار او لطف شيوع تقديره او الدليل اخر خصوصا
اخر فان قيل المتبادر من هذا التركيب اثبات الضمان قلنا مم جدا ولو سلم الضمان
هذا التركيب التي ليس الحمل منها مسبوقا بالشبهة فمع تقدم المتبادر مع انه على فرض التسليم

لا يفيد

لا يفيد الا اصالة تاخر حدوث المتبادر حيث انه ذلك ليس من مقتضى الوضع اللغوي
التركيب فان قيل ليس هنا شيء اخر يصلح ان يكون غاية الاداء الا الضمان لعدم امكان
غيره عند التلف فيجب تقدير الضمان الذي يمكن ثبوته في صورتي بقاء العين وتلفها مع
البقاء يؤدي العين ومع التلف المثل او القيمة فذا اداء المثل او القيمة ليس اداء ما اخذت
بل اداء شيء اخر فلا يكون حتى يؤدي غاية للضمان في صورة التلف ايضا فان مقتضى تقدير
المفعول ان يكون مفعول تؤدي عائدا الى ما فاعله على تقدير كونه بصيغة المجهول او راجع الى
الموصول اي ما اخذت ومعنى اداء ما اخذت اداء عينه دون المثل او القيمة بل اطلاق الاداء في
على الغير غير صحيح فلا يتحقق اداؤه في صورة التلف اصلا وعلى هذا يكون الرواية لبيان حكم
صورة التلف ولا يلزم ان يستفاد من كل حديث حكم جميع صور الواقعة ولما لم يكن تقدير
الرد والاداء مع سلبها ان ليس فيه الا تجب [illegible] رده حتى يؤدي الحفظ
تقدير الحفظ من الضياع والتلف ونحوه وعلى فرض عدم تعيين تقدير ما اخذت بلا
شك فاجمال الحكم بتقدير الضمان غير موجب قطعا ولا دلالة للرواية على ثبوت ضمان
المثل او القيمة بل فيه دلالة على وجوب اداء العين مع بقائه نظرا الى ان الاستدلال بها
انما لاجل تقدير الاداء اما الرد وهو غير معلوم الجواز لتقدير الحفظ ونحوه ويكون معنى
الحديث يجب على ذي اليد حفظ ما اخذت اليد من ان لا [illegible] او لاجل اداء حتى تؤديه الا
[illegible] لانه وجوب الحفظ [illegible] الى زمان الاداء ولا يدل على وجوب الاداء كما اذا قال
عليك بقصر الصلوة في السفر حتى تدخل الوطن فانه لا يدل على وجوب دخول الوطن اصلا
وضمنه يظهر عدم تمامية الاحتجاج بها على وجوب رد العين ايضا وان كان ذلك ثابتا بدليل
اخر مع ان في الرواية احتمالا اخر من وجهين اخرين يشكل التمسك بها في بعض الموارد التي

تمسكوا بها على فرض تجويز تقدير البدل الثابت في الذمة حينئذ باعتبار الاخذ فانهم يتمكون منها وكل
موضع حصل قبل التصرف في مال الغير ولم يصدق عليه الاخذ بانهم وانتفائه من الرواية مشكل
فتاتيهما باعتبار المؤدى اليه الذى يجب تقديره بانهم فهل من المالك او من نائبه فنائبه من
الوكيل والولى او من اخذ منه ولو كان غاصبا ويشكل من هذه الجهة ايضا التمسك بها في بعض
الموارد وانتهى ولا بد من دفع هذه الشبهات الواهية الهامة لاساس الفقه فان معظم احكامها
مبتنية على هذه الرواية فنتعرض لكل فقرة فقرة من كلامه قوله الاشكال الحقيقى الخ
فيه ان اضافة الضمان الى المثل والقيمة غلط بل المضمون انما هو عين المال كما هو مقتضى
الرواية واثر الضمان استحقاق استيفاء البدل عند تعذر العين واشتغال الذمة بالبدل
ليس من الضمان في شىء ولا حاجة الى تقدير الضمان لا معنى لتقديره وانما ينتفى من منطوق
على اليد حينئذ كون ما اخذته عليها عبارة عن الضمان واما احتمال ان يكون مفاد
الرواية معنى غير الضمان فلا تتناسب على عدم تعيين المقدر بانهم فلا ينقح حينئذ فائدة
حينئذ مفاد الرواية من غير تقدير ولا معنى لكون المال الماخوذ على الاخذ الا الاداء لا
انه بعهدته وانه هو المطالب وبذلك يظهر ان اطباق العلماء على الاستدلال بهذه الرواية
التمسك بها في جميع الابواب في ثبوت الضمان من غير نكير انما هو لوضوح معناها وعدم الاجمال
فيها الا لوجود قرينة على تقدير الضمان مع ان التقدير غلط واما المنع عن اطباق العلماء عليه
فانما نشاء من قلة التتبع واما احتمال ابتنائه على تلك الاجتهادات الفاسدة اما ناش من قلة
التامل والغفلة عن ان الجم الغفير من الاساطين مع غاية اختلاف من انظارهم في المسائل
ومبانيها لا يمكن اطباقهم على دلالة شىء الا مع وضوحها بحيث لا يبقى مجال للريب و
للخلاف فيها واما الوسوسة في التبادر فمن الغرائب واعجب منها احتمال التامر وكون

انه الاصل فانك قد عرفت انه مقتضى الوضع واصالة التاخر لا معنى لها بل الاصل عدم
عدم الوضع الجديد قوله فكذا اداء المثل او القيمة الخ قد عرفت فساده وان دفع البدل
اداء للبدل منه لا ايصال لما اخذه وضمن مال الاخر وهذا معنى التغريم وحقيقة البدل تقتضى
تنظيم التدرج وان البدل بالسبب الاول اى ما اوجب البدل منه وبذلك يندفع الاشكال على
الحيلولة من الجمع بين الملكين وينكشف السر في صيرورة بدل الرهن والوقف وقفا ورهنا
متعلق لا بناء نعم ليتف بالغرض بقوله بل اطلاق الاداء على العين غير صحيح وفيه الفساد
ولا يلزم ان يشتق الخ من الغرائب فان استفادة تلك الاحكام من الرواية على سبيل
عدم الظاهر العرفية لا للالتزام باستقلال حكم جميع الضرورة من كل حيثية فقوله لم يكن
الرد الخ فيه انه لا دليل على الالتزام بالتقدير وليس عدم الدلالة ما يعا بل الا وجه ولا اشكال
كون عين المال دون ابدل على يد اليد معنى مستقيما مستفادا من الرواية بينة عليه وجوب الحفظ
والايصال والتغريم بدفع البدل بالحيلولة والتلف فالمناقشة في استفادة وجوب الاداء
من جملة غاية غير محلها لما انه يستفاد من كونه عليه الذى هو المغيا لا من الغاية قوله ثم هذا
باعتبار الاخذ الخ فيه ان تجرد التصرف ليس شيئا في الضمان بل انما المناط الاستيلاء والاخذ
كناية عنه فان البدل ليس الا السلطة والاخذ هنا عبارة عن شمولها للشىء قوله وثانيهما الخ
ان المؤدى اليه هو الماخوذ منه بمعنى الرواية ان ما احتوى وتسلط عليه يخص من
الاموال يجب ان يؤديه من اليه فهو بعهدة الغاصب المستولى الى ان يرده الى من حاله انه
وعين المال الذى يرجع امره اليه فالاخذ عبارة عن الحيلولة بينه وبين من اليه امر المال
ومن المعلوم ان الرد والاداء ليس الا بوضع المال في محله لان الاخذ عبارة عن الاستيلاء
من غير استحقاق لما عرفت من انه كناية عن اخراج المال عما ينبغي ان يكون عليه بالاستيلاء

عليه ولغيره ده كيف شيء مات تندفع بالتأمل بما حققناه فنبنى بعون الله تعالى انه لا

فى كلا الموارد على جميع احكام الضمان ولا مستند للضمان باليد غيرها وقد يتوهم ان تلك

الاحكام مدركا اخر وهو القاعدة المعروفة ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده وما لا يضمن

لا يضمن بفاسده والتحقيق انه ليس حكما تعبديا ثابتا بالاجماع ونحوه وانما هو ضابط لمورد الضمان

عن يد للاثبات واشارة الى ان صحة العقد لا مدخل لها فى الضمان ولا كلا الامر من سبب

اولا لان لغيرها بحيث يحكم بالضمان مع صحة العقد يحكم به مع الفساد وبالعكس لاشتراك

الصحيح والفاسد فى المناط فتوضيح المرام يتوقف على تمهيد مقدمة وهى ان حقيقة الضمان

هو التعهد بشيء وكونه بعهدته وحيث تعلق بالمال على انا بعدية وضيعته وكلفته

كوجوب الايصال والحفظ ودفع البدل بالتلف المبدل لعله يعتبر الاستحقاق بمعنى ان العين

لم يستحق على الضامن الامور المذكورة ان هنا حكما تكليفيا [illegible] ابتداء لا كلام

فى مقام لصلا واما المحقق فهو حرمة الظلم التى يستقل بها العقل وانما اثر اليد فى احداث

الحق المحقق لماهية الظلم واما وجوب الرد فليس كالحرمة لا يستلزم المفروض عدم كونه على

بعهدة الاستحقاق وقد عرفت ان استحقاق استيفاء البدل اعم من الدين لمجرد البدل كما فى

الدين بل لا يعتبر فيما التلف عنده على البدل ايضا واما الاباحة المنافية لقاعدة تضمن مال

على من التلف المال عنده والسر فى ذلك ان الضامن انما يطالب بالمال ما دام موجودا

الضامن من دفعه ليس له الا المطالبة برجوع النقد باخذ البدل [illegible]

التى كانت فى البدل مضروع التلف لا يعقل بقاء المال الا بدفع البدل فيستقر البدل على الضامن

بالتلف [illegible] وهذا معنى اشتغال الذمة به وكونه دينا عليه وهذا مع وحدة الضامن [illegible]

الوضوح واما مع التعدد فلا يعقل بقاء المالية الا فى عهدة شخص واحد كما انه لا يمكن تحقق

فى مال واحد وكما كان يستقر فى عهدة الضامن الواحد بالتلف كذلك مع التعدد حيث ان

المضمون يقتضى ذلك ولا مانع منه بالنسبة الى من تلف المال بعد اخذه من غيره انه يتعقبه

اخر للضمان واما سابق الايادى فانما تضمن ذلك المال الذى تحقق بسبب انتقال الذمة

تلف عنده وقبل التلف لكن لا الضمان المجرد عن الدين كذا بعده لان التلف انما يوجب

الى من تلف عنده بمقتضى القواعد بمجرد اشتراك سابق الايادى معه فى اصل الضمان لا يمنع

تاثير تلف العين المضمونة فى استقرار المالية فى عهدة الضامن فالمالية فى عهدة من تلف عنده

المطالب بها كل من الايادى وهذا هو السر فى رجوع كل منهم الى من تلف عنده فان المضمون

لا يستحق الا مالية واحدة فلا يعقل ان يكون كل واحد منهم مديونا مع انه لا يتعدد حيث

المناط انما يتحقق فيمن تلف عنده دون غيره والمفروض تحققه هنا واستقرار البدل

التلف بالنسبة الى من تلف عنده فيترتب الاثر بالنسبة اليه واما اختصاصه به فيكفى فيه عدم

السبب بالنسبة الى غيره وتحققه هنا والضمان بالنسبة الى جميع الرجال لاشتراكهم فيما يقتضى

الاشتراك فيما اختص به واحد منهم وهو الانتقال الى ذمته كما يستحق المالك على غيره

الدين فلا وجه لكون الوفاء مجانا او استحقاق المضمون له استيفاء الدين من غير من

لا يستلزم ان يكون على وجه المجانية فالمال الواصل الى المضمون له الى المديون من غير استحقاق

على وجه التبرع وهو يقتضى ان يكون مضمونا عليه وهذا هو السر فى رجوع الضامن

الى المالك على من حيث كلف بامره فان الامر ليس من اسباب الضمان بل المقتضى له انما هو العود

المعبر عنه بالاحول وانما الاقدام على كونه مجانا مانع حيث انه اسقاط احترام ماله

عما المفروض انتفائه فى المقام وان شئت قلت ان الرجع والموجب لاختصاصه من تلف عنده

الضمان بقاء يد حال التلف فان البدل انما لا يكون حيث الضمان كما انه لا [illegible]

لا انها اليد كاليد الباقية حال التلف فانها اولى باستقرار الضمان فتقطع وحيث
للتحقيق الضمان فاعلم ان له اقساما باعتبار الاسباب فمنها اليد كما عرفت ومنها الاتلاف
ومنها ضمان الاجرة للعمل المأمور به وضمان عين من تلف ماله بعد اليد [illegible] من هذا الباب
ولعله يتفرع القول بضمان [illegible] في البحر على ضمانه واعتق عبدك عني ومنها عقد الضمان
ومنها عقد المعاوضة فانه يوجب ان يكون كل من العوضين بعهدة من انتقل عنه وان يكون
هو الطالب فيجب عليه دفع الموانع عن وصول العين الى من انتقل اليه ويسمى هذا ايضا بالضمان
لانه من مقتضياتها وهذا معنى قولهم ان المبيع قبل القبض في ضمان البايع وينتقل الضمان
الى المشتري بالقبض وليس اثر هذا الضمان استحقاق البدل عند تعذر الاصل بل انما اثره
عدم استحقاق اخذ البدل المسمى الا بالاداء وهذا معنى الانفساخ بالتلف قبل القبض فان
تعذر القبض يوجب تعذر استحقاق اخذ الثمن او المطالبة به والمبيع مضمون بالثمن على
مقتضى المعاوضة والمبادلة فيمتنع المشتري من دفع الثمن فانه بدل عن المبيع وكان مضمونا
بالمسمى بمقتضى عقد المعاوضة واثر الانفساخ لعدم اثر المعاملة بوجه من الوجوه
وجه الانفساخ المعاملة حقيقة فلو فرض ان المبيع مات فاحياه الله تعالى يملكه البايع بل
اخذه بل ليس له الزام البايع باخذه ويجب عليه دفع الثمن اليه وحيث خفي هذا الامر على
كثير من الاساطين التزموا بدخول المبيع قبل التلف انا ما في ملك البايع ولهم في ذلك
فهذه مقتضيات الضمان وكل من اليد والاستيفاء والاتلاف قد يمنع شيء عن التأثير فان اليد
يمنعها الائتمان والاقدام على عدم كون المال مضمونا على ذي اليد وقد يكون انه لو [illegible] على
عدم الضمان مانعا عند [illegible] وذلك حيث يكون مغرورا فان الغار هو المالك فلا يقتضي
لان السبب هو المالك فلا استناد [illegible] وان كان المباشر غيره واما اذا كان غير المالك فيرجع

البر او غرق [illegible] ان تسبب التلف السلطان الاجنبي على مال [illegible]
من الاقدام واما الاجنبي فيغرم التلف على الضامن ما اغترم به المضمون له ولو حققنا
في تعليل [illegible] فلا شرط الضمان بالاقدام فان غرضنا ان عدم المانع لا ان نفي الاقدام
من اسباب الضمان اذا تمهد هذه فنقول الضابط المذكور ان كل عقد صحيح استتبع
اسباب الضمان كاليد والاستيفاء والاتلاف فاوجب الضمان ففاسده المترتب عليه
ذلك ايضا يوجب الضمان حيث ان العقد سبب للتسبب في الصحيح لا يخرجها عن السببية
وبالجملة فلما كان من العقود ما يترتب من اسباب الضمان ويترتب آثارها كالاجارة و
عقود الامانات من غير فرق في جميع صحيحها وفاسدها لان الائتمان يتحقق على [illegible] جعلوا
الضابط في المنع عن تأثير مقتضى الضمان العقد الصحيح فالمستثنى من مقتضيات الضمان انه
حال الصحة فهو مؤثر حال الفساد ايضا ولا [illegible] وليس الغرض ان الضمان العاوضي
مدار صحة المعاملة واستقرار المعاوضة وبالجملة فلما كان حكم المعاملة الصحيحة
ضابط لحال الفساد لاشتراكهما في المناط ولا يجوز ان يكون هذه الضابطة الا شاملة لاختلاف الحكم
في مورد الاختلاف في الاسباب في حالتي الصحة والفساد فعدم ضمان البايع الغاصب للثمن
على المشتري بالفساد مع ضمانه له حال الصحة بالمسمى انما هو لاختصاص صورة الفساد
بما يمنع من الضمان وهو الاقدام من جهة العلم بعدم الاستحقاق على دفع الثمن اليه مجانا
عن غير عوض فانه يعلم بان المبيع لا يمكن ان يكون عوضا عن هذا الثمن وبالجملة فيد البايع على
الثمن من حيث انه بايع يد ضمان من غير فرق بين حالتي الصحة والفساد ولا ينافي ذلك كون
العلم بعدم الاستحقاق موجبا للاقدام على دفع المال اليه مجانا لا بعنوان العوضية فالمانع عن
الضمان انما هو كون الدفع لا على وجه العوضية ولا [illegible] فانما يرد هذا نقضا

على الضابط لو كان عدم الضمان مستندا الى الفساد هذا على ما بنى عليه جمع من الاساطين
قدس الله اسرارهم من عدم الضمان نعم لا يخفى بعض الى عدم سلطنة المشتري على الانتزاع
حال وجود الثمن لانه تسليط مجانا ولكنه من الوهن بمكان بل التحقيق ثبوت الضمان
فيطالب بالبدل مع التلف ايضا فانه لا ملازمة بين عدم الاستحقاق مراعاة وبين عدم المقابلة
بالمال فالبيع عبارة عن مقابلة مال بمال وهذا لا فرق فيه بين علم البايع بالمال وعدمه
بيت وبين غيره كالغاصب في القصب والجاهل مع العلم بالغصب فتحصيل العين المغصوبة
تحت سلطان الغاصب بمقابلة عقد لا من اللاانتفاع بعد المعوض عاريا رفع اليد عن البيع
نعم لو بذل المال عوضا عن التسليط لا من المالك فضمن ولكنه غير المفروض فان الكلام في بيع
الغاصب وهنا يظهر الحال في بيع الصبي والمجنون والسفيه واما عدم استحقاق المبيع في المبيع
فهو من جهة ان المضبوع لا مالية له كالخمر عند الشرع فالفارق ثبوت المالية وعدمها لا
الفساد وظهر بما مر انه لا ينتقض الضابط بعقد الضمان فان الموجب للضمان انما هو العقد
بداله ولا يعقل ان يضمن بفاسده وقد عرفت ان معنى الضابط ليس بيان ان التسبيب في
عرض السبب عليه في التاثير فلا يرد نقضا على الضابط ولا يرد ايضا النقض بتركه
مع الفساد لعدم تحقق شيء من مقتضيات الضمان مع الفساد واما مع الصحة فالانعتاق
عليه بحكم الشارع كالعتق له باذنه فاعتق عبدك عنى فان الانعتاق عليه لا معنى له الا ضمانه
لما يترتب عليه فهو بنعتق بحكم الشارع مضمونا على المشتري ومن المعلوم ان هذا الوجه
وقد عرفت انه ليس المقصود من الضابط افادة ان المعلول لا بد وان يدار عليه في النفي والثبوت مثله
لا يحصل الا بالفرض فتوهم حالتي الصحة والفساد في تاثير اسباب الضمان المترتبة على العقود حتى
فرق فرقا بينها ان يكون الضمان بنفس ذلك السبب ام من جهة الشرط في فساد العقد ام
الضمان مع ان فساد العقد يستلزم فساد الشرط وذلك لان مثل هذا الشرط انما رجع الى تعيين
كيفية السبب الا فاحداث الضمان بالشرط مما لا يعقل نعم شرط الضمان في العارية رجع الى تعيين
كيفية اليد وانها يد ضمان لا يد ائتمان فانها كانت العارية مقتضية للائتمان المانع عن الضمان
فقد شرط فلا ثقا على تصرفه عن بيت المال فانها اليتك لو تخصيص محضة في الامانة كما لا يعقل
جعل اليد فيها يد ضمان واما السابقة الفاسدة فانما لا تؤثر في الضمان لعدم اقتضائها على ما تقتضيه
حيث ان استحقاق العوض فيها انما هو بالعقد على خلاف القواعد حيث انه فاسد وعمل
بذل بازائه التبرع انه ليس ما يقابل بالمال فالاستحقاق انما هو بالوفاء ومع فساده لا
يبقى محل للاستحقاق واما مثل بعتك بلا ثمن واجرتك بلا اجرة فمن قبيل بذل المال مجانا لا
لتسلط في البيع والاجارة التعبير بعبارة خاصة والمفروض انتفاء التبديل والتسليط على
المال في الاستيفاء المنفعة فلا وجه للنقض بها فقال شيخنا المرتضى في هذه القاعدة اصلا وعكسا
وان لم اجد هذه العبارة في كلام من تقدم على العلامة الا انها تظهر من كلمات الشيخ في ط
فانه علل الضمان في غير واحد من العقود الفاسدة بانه دخل على ان يكون المال مضمونا عليه وفي
حاصله ان قبض المال مقدما على ضمانه بعوض واقعي او جعلي موجب للضمان وهذا المعنى مع
العوض يعم العقود الفاسدة التي تقتضي بصحيحها انتهى وانت خبير بان الحكم بالضمان في
الفاسد لوجود ما يقتضيه يعني جعل حكم الصحيح للفاسد بمعنى آخر وفساد القاعدة اللازم
بين الامرين واشتراك حال الفاسد بعض من الصحيح وهذا انما يتحقق البيع الجعل
بالواقع واما مع العلم بوجود مناط الضمان حال الفساد فلا حاجة للتمسك بالضابط مع ان الحكم
بالضمان حال الفساد لوجود سببه لا دلالة على تسليم القاعدة بمجرد بالجملة فرق بين
دلالة العلة على المعلول وبين التمسك باحد المعلولين لعلة الثابت على الآخر والذي حكاه عن

من الاول ومفاد القاعدة انما هو الثاني ثم قال والمراد بالضمان في الجملتين هو كون درك
المضمون عليه بمعنى كون خسارته ودركه في ماله الاصلي فاذا تلف وقع نقصانا فيه لوجوب تداركه
منه واما مجرد كون تلفه في ملكه بحيث يتلف مملوكا كما يتوهم فليس هذا معنى للضمان اصلا
فلا يقال ان الانسان ضامن لامواله الشخصي وعبارات ما عرفت من ان ما ذكره بعض الاعلام
وانما الضمان كون الشيء بعهدة الشخص وضمان الدرك بعهدة خاصة وليس كون الخسارة على
الشخص وفي ماله حقيقة الضمان مع ان الظاهر ان الخسارة مستقرة في مال الضامن
وقد عرفت ان هذا هو الدين والضمان عبارة عن كون الشخص مرجعا للمطالبة وان كانت
الخسارة على شخص آخر الا ترى ان الضامن بامر المضمون عنه لا خسارة في ماله اصلا لهذا هو
الحال في غيره من التلف عند المالك من الايادي المتعاقبة مع تحقق الضمان واما ما افاده
ان المناط كون الخسارة في المال الاصلي بمعنى ان دخول العين المضمونة في ملكه والفقهاء حيث
انما هو لكن الدليل من الضمان فهو في غاية المتانة وغاية الجودة وفيه تعريض على ... الله
تلك ومن ثم حيث حكموا بان المبيع قبل القبض في ضمان البايع وفسروه بانه لو تلف تلف
منه بمعنى انه يدخل في ملكه آنا ما ويتلف لكن الضمان المعاوضي ليس عبارة عن ذلك لما
عبارة عن كون المال مضمونا بالمسمى في البيع مثلا مضمون على البايع بالثمن فلو تلف قبل
القبض استحق المشتري ما انتقل عنه وهو الثمن كما انه يجب على البايع دفع الموانع عن ... لم
البدل ليس له المطالبة بالثمن قبل القبض وللمشتري حبس الثمن الى ان يقبض ويترتب على هذا
الانفساخ فان دخول الثمن في ملك المشتري بتلف المبيع من حيث انه بدل العين المضمونة بالضمان
المعاوضي كالانفساخ لا انه ينفسخ حقيقة حتى لو عاد التالف الى ملك المشتري فلا حاجة الى
ما تكلفوه من الالتزام بدخول المبيع آنا ما لا يتحرى من الضمان ولتفصيل المطلب موضع مقام

ثم قال قلت ثم تداركه عنه تارة بكون باداء عوضه الجعلي الذي تراضى هو والمالك على
كونه عوضا وامضاه الشارع كما في المضمون بسبب العقد الصحيح واخرى باداء عوضه الواقعي وهو
المثل او القيمة وان لم يتراضيا عليه وثالثة باداء اقل الامرين من العوض الواقعي والجعلي كما
ذكره بعضهم في بعض المقامات مثل تطلب ... بشرط الفعل ... دفع العوض فاذا عرفت
هذا هو التدارك حقيقة ولذا لو شرط ضمان العارية لزم غرامة مثلها او قيمتها ولم يرد
واحتمال ضمان المضمون من المغصوب وغيرها عدا لفظ الضمان بقول مطلق واما تداركه
بغيره فلا بد من ثبوته من طريق آخر مثل تواطئهما عليه بعقد صحيح يمضيه الشارع فاحتمال ان
يكون المراد بالضمان في قولهم يضمن بفاسده هو وجوب اداء العوض المسمى نظير الضمان في العقد
الصحيح ضعيف في الغاية لا ان ضمانه بالمسمى يخرجه عن فرض الفساد اذ يكفي في تحقق الفساد
بقاء كل من العوضين على ملك مالكه وان كان عند تلف احدهما يتعين الآخر للعوضية نظيرا
المعاطاة على القول بالاباحة ... عرفت من معنى الضمان وان التدارك بالمسمى في الصحيح
لامضاء الشارع ما تواطئا عليه ... لان معنى الضمان في الصحيح مغاير لمعناه في الفاسد
حتى يوجب ذلك تفكيكا في العبارة فافهم انتهى وفيه ان كون الضمان في الفاسد بالبدل
الحقيقي لا الجعلي ليس لما ذكره من ان التدارك حقيقة ليس الا دفع البدل الحقيقي بل لان ... هو
الضمان وان كان مجرد كون المال بعهدة شخص لان الاصل في الخروج عن عهدة الشيء بعد
تلفه دفعه ودفع المثل او القيمة وكونه بغير هذا يحتاج الى مخرج عن دفع التحقيق يتعين المسمى
فيخرج عن العهدة بدفعه وما مع الفساد فلا بد ان يعمل بالاصل لعدم المخرج واما الهبة
المشروطة بالثواب فليست من المعاوضة فان الهبة هو التمليك المجاني وانما عوض الهبة ...
الموهوبة الشيء وبعض من ذلك التعبير عنها بالمشروطة بالثواب وانما يرجع فيها الى ...

حيث ان المجانية مشروطة بالثواب فبفقده يستحق البدل انه لم يكن ابتداء من انواع حشية الهبة
على عدم استحقاق الزائد على الثواب وليس فيه خروج عن القواعد بل يجري هذا في جميع موارد
تبعض الجملة ولاختلاف التغريم في حالتي الصحة والفساد ليس اختلافا في معنى الضمان وما ورد
بل انما هو للاختلاف في الصحة والفساد واما ما افاده من انه يكفي في تحقق فرض الفساد بقاء
من الموضع يحتج فقيها ان هذا عين الفساد والتعيين للعوضية بالثلث يخالف القواعد
بالدليل على القول به وليس هذا من صحة المعاملة في شيء ولا من تضمين الشيء بالمسمى
القواعد ومجرد ثبوت الحكم في مورد لا يوجب رفع اليد عن القواعد في غيره فالاختلاف الحكم
انما هو للفساد واشتراك فاسده مع الصحيح في الحكم لا ينافي اقتضاء الفساد اختلافا فيه
مع ان ما ذكره من الوجه عبارة اخرى عن ذلك فلا وجه للعدول عما اختاره في المعاملات
فما اوضحنا فساده ومنها انه ثم قال ثم العموم في العقود ليس باعتبار خصوص الانواع ليكون
افراده مثل البيع والصلح والاجارة ونحوها لجواز كون نوع لا يقتضي بنوعه الضمان وانما المقتضي
له بعض اصنافه فالفرد الفاسد من ذلك الصنف يضمن دون الفرد الفاسد من غير ذلك
مثلا الصلح بنفسه لا يوجب الضمان لانه قد لا يفيد الا فائدة الهبة الغير المعوضة او الابراء
فالموجب للضمان هو المشتمل على المعاوضة فالفرد الفاسد من هذا القسم موجب للضمان
ايضا ولا يلتفت الى ان نوع الصلح الصحيح من حيث هو لا يوجب ضمانا فلا يضمن بفاسده
وكذا الكلام في الهبة المعوضة وكذا عارية الذهب والفضة نعم ذكروا في وجه عدم ضمان
الصيد الذي استعاره المحرم ان صحيح العارية لا يوجب الضمان فينبغي ان لا يضمن بفاسدها
ولعل المراد عارية غير الذهب والفضة وغير المشروط ضمانها انتهى وقد عرفت ان الموجب
للضمان ليس هو العقد في شيء من المقامات ولا اختلاف الحال بالصحة والفساد بل انما نشأ

امر آخر مترتب عليه ومعه فلا حاجة الى البحث عن هذه الجهات وعلى ذلك في عدم ضمان المحرم للصيد
في غالب الامثلة حيث انه بدل التسمية بدا بان والغرض انما هو التنبيه على هذا المعنى وليس
الصيد من الذهب والفضة ولا هذا الحكم في صورة اشتراط الضمان فلا حاجة الى الاستثناء
وسيأتي تمام الكلام فيها ان شاء الله تعالى ثم قال ثم المتبادر من اقتضاء الصحيح للضمان
اقتضائه له بنفسه فلو اقتضاه الشرط المتحقق في ضمن العقد الصحيح ففي الضمان بالفاسد
من هذا الفرد المشروط فيه الضمان تمسكا بهذه القاعدة اشكال كما لو استأجر اجارة فاسدة
واشترط فيها ضمان العين وقلنا بصحة هذا الشرط فهل يضمن بهذا الفاسد لان صحيحه
يضمن به ولو لاجل الشرط ام لا وكذا الكلام في الفرد الفاسد من العارية المضمونة
الرواية على اعتبار الضمان بفاسدها مطلقا تبعا للظاهر المسالك ويمكن جعل الهبة المعوضة
من هذا القبيل بناء على انها هبة مشروطة لا معاوضة انتهى وفيه ما عرفت من ان نفوذ
هذا الشرط ليس باعتبار صحة العقد بل انما هو تعيين لكيفية البدل فلا يختلف الحال
بالصحة والفساد ولا نرى ان شرط الضمان فيما ليس لها بمقتضيه لا معنى له ولما كان
كالوديعة محضة في الامانة لم يكن فيها عامل التضمين ولو فرض نفوذ الشرط لم يختلف الحال
قطعا واما الهبة فلا اشكال في انها ليست معاوضة وقد عرفت الحال فيها ثم قال فمعنا
في العبارة الى كلية معناه ان كل شخص من العقود يضمن به لو كان صحيحا يضمن به مع
الفساد ويترتب عليه عدم الضمان فيما لو استأجر بشرط ان لا اجرة كما اختاره الشهيدان او باع بلا
ثمن كما هو احد وجهي العلامة في القواعد ويضعف بان الموضوع هو العقد الذي وجد له
صحيح وفاسد لا ما فرض تارة صحيحا واخرى فاسدا فالمتعين بمقتضى هذه القاعدة
الضمان في مسألة البيع لان البيع الصحيح يضمن به نعم ما ذكره بعضهم من التعليل لهذه القاعدة

١٩٨

بانه اقدم على العين مضمونة عليه لا يجري في هذا الفرع لكن الكلام في معنى القاعدة
في مدركها انتهى وفيه ان البيع بلا ثمن والاستيجار بلا اجرة مما اتفق فان الثمن ركن
في البيع مقوم لحقيقته كما ان الاجرة في الاجارة كذلك فمجرد التلفظ بلفظ البيع والاجارة
لا يكفي في تحقق ماهيتهما فالاول هبة بلفظ البيع والثاني عارية بلفظ الاجارة فلا وجه للاحتمال
الذي ذكره كما اختاره مع ان التفكيك بين القاعدة ومدركها وعدم جعل الثاني كاشفا
عن المراد بالاول فيه ما لا يخفى ثم قال ثم ان لفظة الباء في بصحيحه وبفاسده اما بمعنى في
بان يراد كلما تحقق الضمان في صحيحه تحقق في فاسده واما لمطلق السببية الشامل للناقصة
لا العلة التامة فان العقد الصحيح مثلا لا يوجب الضمان الا بعد القبض كما في السلم والصرف بل
مطلق البيع حيث ان المبيع قبل القبض مضمون على البائع بمعنى ان دركه عليه ويتداركه
بوهما الثمن ثم وكذا الاجارة والنكاح والخلع فان المال في ذلك كله مضمون على من انتقل عنه
المال بحيث لو انتقل اليه واما العقد الفاسد فلا يكون علة تامة ابدا بل يفتقر في ثبوت
الضمان الى القبض فقبل الاستمان لجعل الفاسد سببا اما لانه الناقل للقبض على وجه الضمان
الذي هو سبب للضمان واما لانه سبب الحكم بالضمان بشرط القبض ولذا علل الضمان الشيخ وغيره
بدخوله على ان يكون العين مضمونة عليه ولا ريب ان دخوله على الضمان انما هو بانشاء العقد
الفاسد فهو سبب لضمان ما يقبضه والغرض من ذلك كله دفع ما يتوهم ان سبب الضمان
ما يقبضه في الغرض من تلك الحكم في الفاسد هو القبض لا العقد الفاسد فكيف يقاس الفاسد
على الصحيح في سببية الضمان ويقال كلما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده انتهى وفيه ما عرفت
من ان السبب للضمان في مثل البيع الذي هو مجرى القاعدة انما هو غير العقد ولهذا لا يختلف
بالصحة والفساد بل قد عرفت ان الغرض من هذه القاعدة ليس الا التنبيه على هذا المعنى ولا

تاثير

فاسد
تاثير للعقد في الضمان بوجه فالقبض هو السبب في المقامين فالاولى في توجيه كلامه
ان يكون التحول بانشاء العقد لا معنى له فقد عرفت المراد بما التأمل فيما حققناه في
... كلامه زاد الله في علو مقامه ويظهر مما حققناه معنى العكس ووجه ... في العين المستاجرة
امانة كما لعقل ضمانها من غير فرق بين صحيحها وفاسدها فحيث ان الامانة فما الكيفية فلا بد من
استنادها الى المالك وهذا مع قصد عنوان الاجارة والرضا بالقبض واضح واما مع جهل الموجر
بالفساد وكون الاقباض متفرعا على اعتقاد الصحة فالوجه الضمان سواء علم المستاجر بالفساد
ام لا لانه سلط المستاجر على ماله الا على تقدير غير واقع وهو كاستحقاق وانما يختلف حال
المشتري بالعلم والجهل فيكون غاصبا وعدمه واما الضمان فثابت مطلقا ووقع ...
الذي يلوح من كلامهم عدم ضمان العين المستاجرة فاسدا باستيفاء المنفعة والذي
ينساق اليه النظر هو الضمان لان التصرف فيه حرام لانه غصب فيضمنه انتهى ولا يخفى ان هذا
انما يتم مع العلم بالفساد وقد عرفت ان الضمان لا بد وبعدمه ثم قال الا ان يكون الاجارة
الفاسدة لا تضمن فيها كما لا يضمن بصحيحها منافية لذلك فيخص به ويخرج عن عدم الضمان
بفسد الاسباب وانه لم يكن مستحقا والاصل براءة الذمة من الضمان فلا يكون العين بذلك
مضمونة ولولا ذلك لكان المرتهن ضامنا مع فساد الرهن لان استيلاءه بغير حق وهو باطل
انتهى وفيه ان القاعدة لا تفيد ان هذا الحكم تعبدا على خلاف القواعد ودخول ذي اليد
على عدم الضمان من حيث هو لا يمنع عما تقتضيه اليد واما المانع الدائم وتعلق البراءة بالاصالة
لا معنى لها مع انه في المانع بعد جواز القبض والاشتغال ... واما ما ذكره من الاذن
فبطلانه ممنوع مع جهل الراهن بالفساد وكون تسليطه متفرعا على اعتقاد استحقاق المرتهن في
بالاتفاق لا اشكال في الضمان فالمقامان مشتركان في المناط والحكم وقال في الجواهر ...

في البيع الفاسد فاذا علم بالفساد المشتري لم يجز له التصرف عقلا ولا يخفى ان هذا
انما يتم مع جهل البايع بالفساد ومن المعلوم انه لا يجري هذا الحكم الا مع جهل بحال العقد
المفروض انتفاؤها وفي كره في كتاب الاجارة اذا كانت الاجارة فاسدة لم يضمن المستاجر العين
المستاجرة اذا تلفت بغير تفريط ولا عدوان لانه عقد لا يقتضي صحيحه الضمان فلا يقتضيه
كالوكالة والمضاربة وحكم كل عقد فاسد حكم صحيحه في وجوب الضمان وعدمه فما وجب الضمان
في صحيحه وجب في فاسده وما لم يجب في صحيحه لم يجب في فاسده ولان الاصل براءة الذمة
من الضمان لانه قبض العين باذن مالكها فلم يجب عليه ضمانها انتهى ويظهر من الدليل
عدم عموم الحكم لصورة جهل المالك بالفساد كما انه يظهر من قوله في صحيحه وفاسده ان
الموجب للضمان غير العقد فهو قد ذكر الضابط اولا ثم ذكر المناط مفصلا وما العمل
بينه وبين ما في المسالك من جعل كل من البيع والقاعدة دليلا مستقلا ثم انه قد توهم انتقاض
الضابط في موارد منها الصيد الذي يستعاره المحرم من المحل فانه يضمنه مع ان العارية
لا يضمن بصحيحها وفيه انه انما يضمنه بالاتلاف حيث انه يجب عليه ارساله بمجرد البدء
مضمون عليه من هذه الجهة وهذه جهة طارية لا تنافي عموم الضابط فان يد المستعير
خروج المال عن ملك صاحبه وتعينه للارسال فهو كاتلاف المبيع على المشتري ومنها
منافع المبيع في البيع الفاسد فانها مضمونة على المشتري مع ان منافع الصحيح ليست كذلك
ولهذا لا يرجع بها بعد الفسخ وفيه ان المنافع مضمونة على المشتري تبعا للعين بالثمن
فالتمليك بعوض فيهما استيفاءي ومع عدم نفوذ العقد وفساده فلا يتحقق التسمية
كما ان التضمين بالمسمى كان من آثار العقد فمع الفساد يضمن بالبدل الحقيقي وتستقل
المنافع بالضمان وبالجملة فالثمن ليس في مقابل العين مع قطع النظر عن المنافع بل الاقبضه

لها

لها الا بلحاظها لا بمعنى انه يوزع عليها بل المقصود ان البايع لم يسلط المشتري على المنافع
مجانا بان يكون الثمن بازاء العين فقط والمنافع صاحبة للمشتري بل انما سلطه على العين
بالبدل بلحاظ المنافع وان لم تكن مورد المعاملة وبالجملة فرق بين عدم كون المنفعة
للعقد وبين كونها مجانا لغير مضمون على المستوفي الا ترى ان الشرط لا يوزع عليه البدل
مع ان الحق الثابت به ليس حقا مجانيا ومنها حمل المبيع اذا لم يكن داخلا في البيع فانه
مع الفساد وليس كذلك مع الصحة وفيه ان عدم الضمان في حال الصحة انما هو لاستلزام
على ما يتحقق الاستيلاء على الحمل تبعا بمعنى عدم استحقاق الحمل ليس مانعا من الاستيلاء
على الحامل ولا يصلح ان يحول بين المالك وماله واما مع عدم الاستحقاق فاليد يد ضمان
على ما هو مقتضى الاصل ولا مانع من تاثيرها هنا مع الجهل بالفساد واما لو علم البايع
بالفساد فلا وجه للضمان حيث انه اذن على ان لا يستقل الحلول بالضمان وانما جعل العين
مضمونة على المشتري بالمسمى ولا ينافي ذلك عدم النفوذ والبطلان والانضمام انتقاض الكلية
بهذه الجملة ومسئلة ضمان العين المستاجرة مع جهل الموجر بالفساد حيث ان صحيح العقد
لها دخل في كون اليد بحيث لا توجب الضمان فقط ومنها الشركة الفاسدة فان يد الشريك
مع الصحة يد ائتمان ومع الفساد يد ضمان وفيه ان فساد الشركة ليس الا بانتفاء الاذن
والايمان وليس اثر عقد الشركة الا ملك لا ما يتوهم من ان اثره اشاعة المال او الاشتراك
في الربح والخسران والتحقيق مقام اخر ربما نرجع اليه على عدم تملك المقبوض بالبيع الفاسد
وجوب رده فورا الى المالك ... فان اراد وامر به الاستيلاء عليه والحيلولة
بينه وبين مالكه فهو حق ولكن فيه انه لا يقتضي شيئا من ذلك بالفرض ولا حاجة الى
دلالة على ما يتلك حرمة الظلم وان ارادوا استحقاق البايع على المشتري ايصال المبيع اليه

لو توقف على مؤنة وجبت عليه فهو قاصر حيث ان الحيلولة المستندة الى المشتري بل البايع
هو الذي سلطه على ما الرد وضمن بالحيلولة وكونه بداعي امر غير متحقق لا ينافي استناده اليه
وهذا مع علم البايع بالفساد واضح واما مع الجهل فمع علم المشتري لا اشكال فان علمه بالحال
ابلغ لاستناد الحيلولة اليه واما مع جهله ايضا ففيه اشكال عدم الحجة لمجرد اليد لا يكفي في
كون الايصال بعهدته بل انما يضمن الايصال عن استناد اليه الحيلولة وان لم يكن له يد على
المال وبالجملة فالاستقلال بالحيلولة يوجب ضمانها خاصة وان لم يكن ضامنا للمال نعم
ربما يوجب ضمان الحيلولة ايضا كما في الغاصب فانه يضمن الحيلولة وان لم تستند اليه لهذا
يختص بانه يؤخذ باشق الاحوال ولو كان مجرد ضمان المال باليد كافيا في ضمان الحيلولة
لم يختص الغاصب بذلك ولعله يظهر التردد فيما سيأتي ان شاء الله تعالى قال [illegible]
في كره اذا اشترى شراء فاسدا وجب عليه رده الى مالكه لعدم خروجه عنه بالبيع وعليه مؤنة
الرد كالمغصوب لوجوبه لانه تم الرد عليه وليس للمشتري حبسه لاسترداد الثمن انتهى وقد مر
ما فيه وانه لا دليل على وجوب شيء زائد على التخلية عليه وكون يده يد ضمان لا يقتضي ذلك
وقد يستدل عليه بان الامساك انما تصرف في مال الغير بغير اذنه فلا يجوز لقوله عجل الله
فرجه لا يجوز لاحد ان يتصرف في مال غيره الا باذنه فالواجب ترك الامساك وكون الامساك تصرفا
كون حرمة قوله عليه السلام لا يحل مال امرء مسلم لاخيه الا عن طيب نفسه حيث يدل على تحريم جميع الافعال
المتعلقة به التي منها كونه في يده انتهى وفيه ان حرمة الامساك بمعنى الامتناع عن الدفع
فيها انه ظلم ولا حاجة الى دعوى انه تصرف ثم الاستدلال له بالروايتين مع ان حرمة التصرف
في مال الغير ليس الا من حيث انه ظلم وحرمته اوضح من ان يستدل لها بالرواية كما ان عدم
حلية مال المسلم الا عن طيب نفسه ليس مما يحتاج الى دليل فلا يستفاد من الروايتين

الاحرمة الظلم

الا حرمة الظلم واما استفادة حرمة كل فعل متعلق بالمال فلا يخلو عن اشكال الا
ان النظر اليه والاستظلال به وما يشبههما كلا انما هي ليست خارجة بالدليل بل الظاهر
الامر بحرمة المال المنصرف الى الاستيلاء واما حرمة الابقاء فتختص بما يعني وجوب الاخراج
فلا وجه له فانه بمجرد بقاء المال تحت اليد ليس ظلما فلا يستقل العقل بحرمته نعم لو كان
مما … ظلما استمر باستمراره ولكن الفرض عدم الظلم وبالجملة فاستحقاق البايع ايصال
المبيع على المشتري انما يثبت بالحيلولة لا بمجرد اليد بمعنى لو استند تعطيل المال الى المشتري ضمن
الايصال ويختلف الحال بان يباشر البايع عن محل القبض او يبعد المشتري المبيع عن البايع
من غير فرق في ذلك بين العلم الشرعي بالفساد وبين جهله مع جهل البايع بالحال و
الصحيح مع لو تعذر الرد وجب عليه بدل الحيلولة وان لم يكن غاصبا لاستناد الحيلولة اليه
فيضمن ولا فرق بين قلة المؤنة وكثرتها لتحقق الضمان ولعل لذلك نظر ما في كره
وقال بعضهم انه بعد نقل ما في كره واطلاقه يشمل ما لو كان في رده مؤنة كثيرة الا ان يتفصل
بغيرها بانه لا نفي الضرر انتهى وفيه انه بعد تحقق الضمان لا مجال لان نفي الضرر بل الامر
بالعكس حيث ان عدم ضمان المؤنة ضرر على المستحق وتضييع لحقه ومما يتفرع على
التلازم ضمان المنافع المستوفاة التي لها قيمة عادة واصل الحكم مما لا اشكال فيه ولكن
الاشكال في مستنده وتوضيحه يحتاج الى تمهيد مقدمة وهي ان المال في الاعيان انما هو باعتبار
الانتفاع بها بما يعتد به من منافع عدم كونها مبذولة لتحصيل اليد لا … على حد سواء
عند العقلاء او باعتبار ما فيها من الكمال مع العقد المرغوب كما هو الحال في الذهب والفضة
والجواهر فان الياقوت وان لم ينتفع بها لكن فيه ما يكون به … الانتفاع
به الا للاحدى والتزين بها وان كان انتفاعا الا انه … باعتبار ما فيه من نعم

لا يتعلق الغرض بتحصيل وبذل المال بازائه الا اعتبارا ما يرجع الى الشخص او باعتبار حصول من
السلطنة كما هو الحال في النقود فان السكة توجب حدوث سلطنة تزيد بها على حسب اعتبار السلطان
فالمال بلحاظ القيام والعدة فيها حيثية الانتفاع وكيف كان فالغرض المتعلق بالاموال
لا يحصل على ما ينبغي الا بالسلطنة عليها استقلالا ولهذا يتعلق الغرض بها في المعاوضات
والتجارات فالتبديل في الحقيقة بين السلطنتين ولا ينافي ذلك كون متعلق المعاملة هو
المال وتعلق علقة البدلية بالمالين وصدق العوضين عليهما فان العوضية والبدلية
ليست الا بالنسبة الى السلطنة فكل من المالين بدل عن الآخر في سلطنة صاحبه عليه فكل من
المتعاملين يتسلط على ما انتقل اليه بدلا عن السلطنة على ما انتقل عنه فالمال في الحقيقة انما
يبذل بازاء السلطنة وبهذا الاعتبار صارت الاثمان عبارة عن طبيعة الاعراض مع انها
في انفسها اموال وعلله لتمحضها في البدلية والحاصل ان البدلية بين المالين لكنها
في مرحلة السلطنة فكل من السلطنتين بازاء الاخرى وكل من المالين بدل عن الآخر في السلطنة
عليه فالبدل دائما بدل عن المال ولكن في السلطنة من غير فرق في ذلك بين البدل في العقود
والمعاوضات كما مر او في غيرها كالاول من التلف والحيلولة والسلطنة اقتضائية وفعلية لا
هو الاستحقاق والثاني ان لم يكن متفرعا على الاول كما في الغصب الا انه كان مجامعا للاول لم
يتبع عنه الا هو عينه كما هو الحال في كل شأن وفعلي والاول تورطات الثاني والثالث هو المعتبر
بالاصالة وعنده يظهر عدم صحة بيع ما لا يوثق بالتمكن من التسلط عليه كالعبد الآبق في الدابة
الشاردة والطير الطائر في الهواء فكونه غرريا ... كما انه عنده يظهر استحقاق
كل من المتعاملين دفع الموانع من التسلط على ما انتقل اليه على ما انتقل عنه والتسلط على
الامتناع عن دفع ما انتقل عنه وامتناعه الا بقبض ما انتقل اليه وكذا يظهر السر في الانفساخ

بالتلف

وكل
بالتلف قبل القبض فان تعذر تسليم ما انتقل عنه يمنع من استحقاق تسلم ما انتقل اليه
من العوضين مضمون على من انتقل عنه قبل القبض بالمسمى التبديل بعد التلف والبائع على
يتسلط من انتقل عنه على ما انتقل عنه تفرعا بتلك ليس الا لعدم حصول ما هو المقصود بالاصالة
الاصالة من السلطنة الفعلية فكل من البدلين مضمون على من انتقل عنه بالمعاوضة لا
بالبدل لعدم البدلين لتنقل اليه شيئا ولضمان من انتقل عنه فالمال قبل الاقباض بازاء ما
كان عليه من كونه تحت سلطان من انتقل عنه وهذا معنى الضمان المعاوضي حقيقة
فهو في قبال الضمان باليد وغيره من اسباب الضمان فيه من انتقل عنه ليس بضمان
للاتيان بالاثنين من شئون السلطنة الاولى الباقية بكون المال لم ينتقل بعد من ملكه ولا انما
هذا ضمان الغاصب الحال قبل القبض لمن انتقل اليه من انتقل عنه يتسلط على المال لم
لم يزل انما هو ممتنع عن الاتصال فهو مع كونه غاصبا لا يضمنه الا بالمسمى بخلاف غيره حيث
يضمنه بالبدل الحقيقي فيتخير من انتقل اليه بين الامتناع من دفع العوض وبين الرجوع الى
الغاصب فالاخذ بالبدل الحقيقي بالحيلولة والتلف لكون الضمان المعاوضي من احكام
من الحقوق ثم السلطنة على المال لها مراتب اعلاها مالك التصرفات في السلطنة التامة الا انه
وادونها السلطنة عليها للانتفاع المعبر عنها بملك المنفعة ودونها ما يختص بالانتفاع مالك
الانتفاع فان الموقوف عليه في الوقف العام لا يختص بالانتفاع وانما له الى ذلك سبيل وهذه
السلطنة لا يبذل بازائها المال حيث انه لا اختصاص له بحيث يجعل لغيره علاقة مرتبة الثانية تحقق
الاختصاص وحيث ان كلا من مالك الرقبة ومالك الانتفاع الفعلي اولى منهما تورطه للانتفاع
فيما يكون ما لهم بهذا الاعتبار يبذل بازائهما المال في الانتفاع الفعلي اولى منهما وكونه
ما يبذل المال بازائه من حيث هو كذلك فكل من السلطنتين ما لهما باعتبار انهما سبيلان

لا تحصيل المال كالخيار فان ما ثبت انما هو بهذا الاعتبار بالمال في الحقيقة انما هو الانتفاع
ثم لا يخفى ان ماليته الانتفاع تتقدر بالزمان كذلك المنفعة فانه كما يختلف باختلاف المنافع
انفسها فكذا يختلف باختلاف الزمان طولا وقصرا وبالجملة فالانتفاع كالسلطنة على العين
في عدم التقدير بالزمان واذ قد تبين ذلك فنقول ان الضمان كون مال متعلق بالعهدة كما
الاموال المعهودة الثابتة بالعين فتضمن بالبدل بالاستيلاء عليها فعليه اعادة سلطانه
العين او بدله فان كلا من المال وماليته بعهدته حتى يبقى المالية بعد التلف في العهدة في
في البدل كما انها عند الحيلولة تنتقل الى البدل على ما شرحنا لك بالسلطنة بعهدته مع
تحدها بالحد العين والاستقلال بالاستيلاء عليها وحيث لا يتقدر ملك العين بالزمان
فتخرج عن العهدة بردها وان طال زمان الاستيلاء ولا يمكن ان يقال ان الاستيلاء
المدة الفاسدة لابد من تداركه فان الاستيلاء على العين من حيث هو لا تقدير فيه لكونه
بالزمان وانما يتقدر به ملك المنفعة واذ قد تمهد هذا ظهر السر في ضمان المنافع في
بالبيع الفاسد اما مع الاستيفاء فلانه اكل من غير استحقاق فهو في حكم الغصب وهذه عبارة
عن الاتلاف الذي هو معنى عرفي مع العدم فهو من شئون ضمان العين فلا حاجة الى
اثبات صدق المال على المنافع ولا الى صدق التصرف على الاستيفاء ولا الى التمسك بقاعدة على
اليد بالنسبة الى نفس المنافع بان يكون ما على اليد مع قطع النظر عن العين لكون مدة
ان الوجه عدم الضمان مع علم البايع بالفساد ولو مع الجهل على ما سيتضح انه تم وظهر مما
حققنا ما فيما افاده شيخنا قده حيث قال ما لفظه ان الضمان في المنافع الفائتة لكون
اموالا في يد من بيده العين فهي مقبوضة في يده ولذا يجري على المنفعة حكم المقبوض اذا قبض
العين فتدخل المنفعة في ضمان المستاجر ويتحقق قبض الثمن في السلم بقبض الجارية المجعول

خدمتهما ثمنا وكذا الدار المجعول سكناها ثمنا مضافا الى انه مقتضى احترام مال المسلم
في يد غير ما لك مدة طويلة من غير اجرة منافات للاحترام لكن يشكل الحكم بعد تسليم كونها
اموالا حقيقة بان مجرد ذلك لا يكفي في تحقق الضمان الا ان يندرج في عموم على اليد ما اخذت
ولا اشكال في عدم شموله لصلة الموصول للمنافع وحصولها في اليد بقبض العين لا يوجب صدق الاخذ
ودعوى انه كناية عن مطلق الاستيلاء الحاصل في المنافع بقبض الاعيان مشكلة واما احترام
مال المسلم فانما يقتضي عدم حل التصرف فيه واتلافه بلا عوض وانما يتحقق ذلك
في الاستيفاء فالحكم بعدم الضمان مطلقا كما عن الايضاح او مع علم البايع بالفساد كما عن بعض
اخر موافق للاصل السليم انتهى وفيه ان كلا من كون المنافع اموالا وكونها مقبوضة في ضمن قبض
العين فان الاموال الفائتة كالعين ولا معنى لقبض المنافع الا الاستيفاء لو كان قبضها بعينهما
بقبض العين لخرج الموجر بقبض العين المستاجرة عن العهدة فاستحق الاجرة وان تلفت العين
او خرجت عن صلوح الانتفاع مع ان من المعلوم ان استحقاق الاجرة انما يستقر ببقاء العين
على صلوح الانتفاع وان كان القبض كافيا فاستحقاق الاستيفاء يرجع بدون الخروج
قبض العين قبضا للمنفعة لكان مثل ما نحن فيه مع ان البايع يخرج عن العهدة بمجرد قبض
العين بخلاف الموجر وليس استحقاق استيفاء الاجرة بقبض العين المستاجرة لانه قبض المنفعة
بل انما هو لعدم توقف تحقق الاستيفاء الذي هو اكل الاجرة على ازيد من ذلك واما الاحترام
فانما يوجب الضمان مع الاستيفاء الذي هو اكل المال واقتضائه الضمان بمجرد الاستيلاء
الفاسد والقبض بالنسبة الى المنفعة لا معنى له اصلا ولكن لو سلم ان قبضها بقبض العين
فالمنع من صدق الاخذ غير متجه وقد عرفت ان الاخذ يجعل كناية عن الاستيلاء وغاية
الامر ان الاستيلاء على المنفعة لا معنى له ودعوى ان الاستيفاء المتلازم بينه الوجب

واضحه السقوط ثم قال قده مضافا الى انه قد يدعى شمول قاعدة ما يضمن بصحيحه لا يضمن بفاسده

ومن المعلوم ان صحيح البيع لا يوجب ضمانا للمشتري للمنفعة لانها له مجانا ولا يتقسط الثمن

عليها وضمانها مع الاستيفاء لاجل الاتلاف فلا ينافي القاعدة المذكورة لانها بالنسبة الى

التلف لا الاتلاف انتهى وهذا من غرائب الكلام فان عدم تقسيط الثمن على المنفعة لا يستلزم

عدم كونها مجانا فانا قد عرفت انها لا تستلزم فان الثمن للعين بلحاظ المنفعة فهو معنى

ضمان العين وكون الاستيفاء اتلافا مجيب فيجعل المريض يتلف شيئا من الطبيب او […]

بالعمل شيئا من العامل كلا ثم كلا والتفصيل في القاعدة بين التلف والاتلاف غير […]

لكما يظهر بالتامل فيما مر وبالجملة تقتضي الكفاية على عدم عدم الضمان مع الاستيفاء

حيث انه مال الميت مضمونة بالاستيفاء وحال الضمان انتهى ثم قال قده مضافا الى الاخبار

الواردة في ضمان المنافع المستوفاة من الجارية المسروقة المبيعة الساكتة عن ضمان غيرها في

مقام البيان وكذا صحيحة محمد بن قيس الواردة فيمن باع وليدة ابيه بغير اذنه […]

وفيه ان المنافع السابقة لا تضمن جميعها وانما تضمن الاعلى او المستوفى ضمانا […]

تبعيض المنفعة المضمونة في الضمان بمقتضى القاعدة وتعطيل من صحيحة ابي ولاد الاتية […]

وما تقدم بعد لا غرابة باستفادته من الصحيحة مع عدم العامل بها في موردها فانسد باب

العمل انما هو عليها ولم يظهر خلافها حتى بعض بعض الله وقد يتوهم ان في المسألة […]

اقوال مع انه ليس فيها الا القول بالضمان والاستشكال من العلامة قده مع علم البائع

بالفساد وحمل الفخر قده على صورة عدم الاستيفاء وليس هذا قولا منه بالتفصيل كما ان

التامل في الدلالة من بعض اخر ليس توقفا في الحكم مع ان الوقف ليس قولا فالضمان حكم ما

اطبقوا عليه ولم يخالف فيه احد من الاصحاب قدس الله اسرارهم الا صاحب الوسيلة قدس سره

محتجا بان

محتجا بان الخروج بالضمان ما على ما في النبوي ولا يخفى ان المنفعة في مقابل ضمان العين

من ضمن العين فالمنفعة له وهذا هو الذي ادعى ابو حنيفة على تلك الفتوى للمعتبر […]

على ما في صحيحة ابي ولاد التي قال فيها الامام عليه السلام ان بمثلها تمنع السماء قطرها

وبركتها ويرده انهم ما دلوا على ضمان المنافع في الجارية المسروقة وليس معنى الرواية انهم

بل انما المراد بها ما اشتهر السبق وداية اسبق منها وبرجحه على كون النماء في زمان الخيار

للمشتري بانها الواحد نوع كانت ضمنه فالمراد من العهدة الملك فان المال بعهدة مالكه […] الضمان

الذي لا يتعقل بالنسبة الى المال الا انما هو الضمان للغير الذي هو المتبادر من الضمان الذي

ينصرف اليه فمفاد الرواية ان النماء تابع للملك غالبا بنظر ما ذكره في باب الغصب من انه

انما ورد في البيع فلا يعم الغصب الذي يحرم التصرف فيه اجماعا فتفطن وقال شيخنا قده

في توجيه الاستدلال ان من ضمن شيئا وتقبله لنفسه فخراجه له غالبا والسببية في […]

فالمشتري لما اقدم على ضمان المبيع وتقبله على نفسه بتقبيل البائع وتضمينه اياه على ان

يكون الخراج له مجانا كان اللازم من ذلك ان خراجه له على تقدير الفساد كما ان الضمان

عليه على هذا التقدير ايضا والحاصل ان ضمان العين لا يجتمع مع ضمان الخراج […]

الى ان الغنيمة والفائدة بازاء الغرامة وهذا المعنى مستنبط من اخبار كثيرة متفرقة مثل قوله

في مقام الاستشهاد على كون المنفعة للمبيع في زمان الخيار للمشتري الا ترى انها لو احترقت

كانت من مال المشتري ونحوه في الرهن وغيره انتهى وحاصله ان المراد بالضمان الضمان الذي

يتقبله بازاء كون الخراج له مجانا وفيه ان المال انما يضمنه المشتري بالثمن بالمال فقط بل

المال وليس هذا الضمان مقابلا للثمن ولا معنى البيع على اعطاء شيء مجانا فانه مبني على […]

مع ان المقابل لم تكون بفعل المتعاقدين وليس كما تقتضيه […] وهو خلاف […] وقد […]

لذلك بما حققنا يظهر ما في الجواب عن الاستدلال المذكور بما ورد
في شراء الجارية المسروقة من ضمان قيمة الولد وعوض اللبن بل عوض كل ما انتفع من الكلام
في البيع الفاسد الحاصل بين مالكي العوضين من جهة أن مالك العين جعل خراجها له بإزاء
ضمانها بالثمن لا ما كان فساده من جهة التصرف في مال الغير فتفطن وقد يتفرع على عدم
تملك المبيع بالبيع الفاسد أنه مع التلف يجب على المشتري رد المثل في المثلي والقيمة
في القيمي بلا إشكال ولا خلاف إلا ما يظهر من ابن الجنيد حيث قال إن تلف المضمون ضمن قيمته أو
مثله إن رضي صاحبه فإن التقييد بالرضا يمنع من الحمل على ما عليه الجمهور بخلاف ما هو أن كل
شيء مضمون بالقيمة ودفع المثل يتوقف على الرضا هكذا يتوهم ويمكن حمله على ما عليه الجمهور
فإن التوقف على الرضا في الجملة ثابت فإن دفع القيمة في المثلي والمثل في القيمي يتوقف عليه
كيف كان فالحكم مما لا إشكال فيه وإنما الإشكال في الضابط الذي يتميز به كل
منهما عن الآخر من حيث إنهما عنوانان منتزعان من الحكم فالشبهة في ضابط الحكم لا في
اللفظ فيقول لا إشكال في أن الأصل الاحتياط بالنسبة إلى الضامن لدوران أمره بين
المتباينين ولا قدر متيقن في البين وكذا بالنسبة إلى المضمون له فلا يجوز له الإلزام
الإلزام الثاني بأخذ أحدهما معينا كما أنه لا يجوز للثاني إلزام الأول بدفع معين فضلا
عن أن يجمع بينهما فيجب على كل منهما أن يعمل على رضا صاحبه ولا وجه لتخصيص أحدهما
بالتخيير وبالجملة فيجب على الضامن دفع المثل والقيمة معا ولا يجوز للمضمون له أخذ
أحدهما فضلا عن الجمع كما أنه لو علم باشتغال ذمته بشيء لأحد من الشخصين يجب
عليه الدفع إليهما معا ولا يجوز لواحد منهما مع الجهل باستحقاقه الأخذ وقال شيخنا
فلا ولا يبعد أن يقال إن الأصل هو تخيير الضامن لأصالة البراءة فيما زاد على

ما يختاره

ما يختاره فإن فرض إجماع على خلافه فالأصل تخيير المالك لأصالة عدم براءة ذمته
بدفع ما لا يرضى به المالك مضافا وفيه ما عرفت من أنه لا وجه لتخيير الضامن بل يجب عليه
الاحتياط وأصالة البراءة إن كانت بالنسبة إلى الزيادة في المالية حيث يختار الأقل
فاسده في نفسه غير مطرد لأنه قد يتعلق غرضه باختيار الأكثر ويتعلق غرض المالك
بالأقل مالية فأصالة البراءة لا توجب سلطنة الضامن على إلزام المالك بأخذ الأكثر إن
كانت بالنسبة إلى التعيين مع دوران الأمر بينه وبين التخيير ففساده غني عن البيان
تخيير المالك فلا معنى لتفريعه على فرض الإجماع على الخروج عن الأصل الأول فإن تخيير
بعد أن كان مخالفا للأصل لا يصير موافقا له بقيام الدليل على الخروج عن الأصل
إلا أن يريد الاستدلال بالإجماع على أن الموافق للأصل إنما هو الثاني لا الأول فتدبر
ثم إنه ربما استدل أيضا على تخيير المالك بعموم على اليد ما أخذت حتى تؤدي بتقريب أنه
يقتضي عدم ارتفاع الضمان إلا بدفع خصوص العين مع تلفها وتعذر دفعها إلا
طريق إلى فراغ الذمة ابدا غاية ما هناك أنه يخرج ما إذا رضي المالك بشيء أخذ من المثل
أو القيمة ويبقى الباقي تحت العموم المذكور وفيه ما عرفت من أن نفع للبدل فيه
أن ملك المضمون له للبدل ليس ملكا جديدا بل إنما هو عين ملك المبدل منه ولا يباينه
الا أنه المال المنتقل إليه بالكشف عن البدل فلا تدل الرواية على أن الخروج عن
العهدة لا يحصل إلا بدفع العين مع أنه لا فرق بين معلوم المثلية والقيمية
وليس المشتبه في ذلك إلا الإشكال في دلالة الرواية على أن الخروج ثم قال شيخنا ونعم يمكن
أن يقال بعد عدم الدليل الترجيح لأحد الأمرين ولا الإجماع على عدم تخيير المالك
في الأداء من جهة دوران الأمر بين المحذورين أعني تعين المثل بحيث

للمالك مطالبة القيمة ولا للضامن الامتناع وبين تعيين القيمة كلية ولا ينبغي
في البين فلا يمكن البراءة اليقينية عند الشك نعم من باب تخيير المجتهد في الفتوى نعم
انه لو فرض انه لا تعارض في الادلة ولا اختلاف في الاقوال على ما سيتضح ان شاء الله تعالى
ان تخيير المجتهد لا بعد في مثل المقام فانه لا دليل على ... على الناس في التعيين مع عدم
المعين بل مقتضى القواعد ما عرفت مع انه لا يتفرع عليه التخيير في الاداء الا ان يكون ...
من اول الامر بذلك ويكون التعويض منظره بتخيير المجتهد في الفتوى لاشتراكهما في المناط هذا
اوضح وهنا نظر فيما دار في ان الترجيح في مثل المقام قاعدة العدل ان امكن اعمالها ولا
ولكن الاظهر ان مرجحها انما هو الشبهات الموضوعية دون المقام ... في الحكم
الحقيقة ويحتمل تخيير الضامن له وجه الا انك قد عرفت انه يجب الاحتياط ولكن قد يقع
ان فيها الا سبيل الاحتياط فيه كما اذا كان الضامن على صغير وما يشبهه ثم قال قده
مقتضى القاعدة المستفادة من اطلاقات الضمان في الغصب والامانات المفرط فيها
ذلك هو الضمان بالمثل لانه اقرب الى التالف من حيث المالية والصفات ثم بعده قيمته
من النقدين وشبههما لانه اقرب الى التالف من حيث المالية واستدل عليه بالحكم
واستقرار طريقتهم عليه قال وكان الاشكال على هذا الظهور لا يكاد ينظر على ...
فالحد من هذه الموارد على كثرتها قد نص الشارع فيه على ذكر المضمون به الا
وقد وقع الاطلاق فيها الضمان فلولا الاعتماد على ما هو المتعارف لم يحسن من الشارع
في موارد البيان وتاييا بقوله تعالى فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى
عليكم لان مقتضاها وجوب المماثلة العرفية في الحقيقة والمالية وهذا يقتضي اعتبار المثل
حتى في القيميات سواء وجد المثل فيها ام لا ويغيره ولا يخفى ان كون الضمان حقيقة ...

لا ما هو

لا ما هو مجعول منها في البيع ... مقتضاه الرجوع اليه في كيفيته الا ان كون ضمان
كل شيء بالمثل مع الامكان عند العرف فاسد بل ضمان بعض الاشياء عند العرف بالقيمة
وان كان له مثل ولعله سيتضح ان شاء الله تعالى واما الاية الشريفة فلا ربط لها بالضمان
انما مفادها المنع عن الظلم حيث ان الاعتداء بمقدار الاعتداء عدل فالامر ... في
الحقيقة منع عن الظلم وامر بالعدل نظير قوله تعالى فان عاقبتم فعاقبوا بمثل
ما عوقبتم به وقوله تعالى جزاء سيئة سيئة مثلها مع ان هذا الاصل يتفرع عليه فروع فاسدة
كوجوب تحصيل المثل في القيمي ولو باضعاف القيمة مع الامكان ومع العدم فالقيمة حين
الدفع كما لو تعذر المثل في المثلي والتهاتر فيما لو اتفق اشتغال الذمة بالقيمي لمن
... القيمي ... والحكم بوجوب دفع القيمة فيما لو خالف المثل التالف في المالية
... فانه مقتضى رعاية الاقربية الى التالف في المالية ... فانه مقتضى
وقد تفصى عن هذا الاشكال بان الخروج بالاجماع لا ينافي الاخذ بالعموم عند عدم الدليل
... فكلما قام الاجماع على كونه قيميا يضمن بالقيمة وان وجد المثل وما قام الاجماع على
كونه مثليا يحكم بالمثل وان فرض نقصانه قيمة في زمان الدفع لمكان الاجماع
قال وما شك في كونه قيميا او مثليا يلحق بالمثلي مع عدم اختلاف قيمتي المدفوع والتالف
ومع الاختلاف الحق بالقيمي وذلك لما عرفت من وجوب مراعاة الاقربية من حيث المثل
والقيمة هذا ملخص ما افاده قدس سره وفيه ان من الواضح ان هذه الفروع ...
الا على اصولنا المعلومة لانها احكام متلقاة من الشارع ... فلا بد من بيان الحد
فالاصل الذي يتفرع عليه خلاف ما هو المعلوم في مثل المقام فاسد ولا مجال للاعتماد
المذكور لمثل المقام والتحقيق ان الاختلاف بالمثلية والقيمية انما هو باختلاف الاشياء

في كيفية المالية فانها انما تكون باعتبار الجامع وقد تكون باعتبار الخصوصيات المشخصة
فمالية الحنطة مثلا انما هي باعتبار الجامع الصنفي ولا يعتبر بالمشخصات في مرحلة التقويم
بل المالية في معرض قيمة الاشخاص وماليتها انما هو الكلي بخلاف العروض مثلا فان المناط
فيه انما هو ما في الاشخاص من الخصوصيات ولا ينافي بذل المال بازاء الشخص كون المناط
فيه هو الجامع ان ذلك كله لا يعقل دخل التشخص من حيث هو هو في شيء حيث انه يترتب عليه
على ما بيانه لو اتفق وانحصار الكلي في الفرد لا ينافي كون المناط هو الجامع فلك تعدد
يوجب قصر النظر على الفرد وقطع النظر عن الكلي فلا يلاحظ الجامع ولو اتفق وجود
في ضمن افراده فالمالية المال بعينها لو شاع صدق الجامع محدد في الحدود الجنسية والنوعية
بالحدود الشخصية وحيث كان الضمان مع التلف باعتبار المالية ولا يعقل فيها الا ما
لزم في المثلي ما كان الضمان فيه باعتبارها في الكلي ولم يلاحظ فيه ما في الافراد من المشخصات
والقيمي ما كان فيه الضمان باعتبار ما في التشخص من الخصوصية ولاجل هذا يتطرق تعريف المثلي
بما تساوت اجزاؤه في القيمة وغيره من التعاريف فان مرجع الجميع الى امر واحد ولا
اختلاف بينها في الحقيقة فالتساوي انما هو من حيث الخصوصيات المشخصة المختلفة يعني
ان الاختلاف بالخصوصيات لا يوجب الاختلاف في المالية والا فاختلاف الاجزاء في الكمية يوجب
الاختلاف وليس هذا قادحا في المثلية بالضرورة ولما كان الغالب في المثليات تحقق
المالية المعتد بها على اجتماع جملة من الافراد فالفرد هو الجزء في المال عبر بهذه العبارة
ولا ينافيه كون المالية في فرد ليس جزءا كما في الدراهم والدنانير فالعبارة الواقعة في تساوت
اجزاؤه او افراده في القيمة فالمراد بالجزء ما يصدق عليه الاسم حقيقة فلا يرد النقض بالكلي
كما انه لا يرد النقض بما كان الاختلاف من جهة الاختلاف في النوع او في الصنف لان الغرض انما

هو التسوية باعتبار الخصوصيات لا مطلقا كما انه لا يرد عليه ما قيل انه ان اريد التساوي
بالكلية فالظاهر عدم صدقه على شيء من العروض اذ ما من مثلي الا واجزاؤه مختلفة في القيمة
كالحنطة فان قفيزا من حنطة يساوي عشرة ومن اخرى يساوي عشرين وان اريد التساوي
في الجملة فهو في القيمي موجود كالثوب والارض وذلك لما عرفت ان المراد بالتساوي
من حيث الخصوصيات المشخصة لا مطلقا فان هذا هو المميز ويتحقق في الثوب والارض غالبا
الفاسد والنادر كالعدم ولا يعتد به في المقابلين ولا يخفى ان هذا انما ضابط المثلي
ولا ينافي فيه اعتبار امر زائد على المماثلة فانه يجب اعتبار ما لا يدخل في المالية في المثل
يجري كل مثل ولما حققنا يظهر ما قيل ان كون الحنطة مثلية معناه ان كل صنف منها
الاجزاء ومتساوية في القيمة لا بمعنى ان جميع ابعاض هذا النوع متساوية في القيمة فاذا كان
المضمون بعضا من صنف فالواجب دفع مساو له من هذا الصنف في القيمة ولا يعني
صنف اخر فلا يرد عليه ما اورده عليه شيخنا حيث قال بعد نقله لكن الانصاف
ان هذا خلاف ظاهر كلماتهم فانهم يطلقون المثلي على جنس الحنطة والشعير ونحوهما مع عدم
صدق التعريف عليه واطلاق المثلي على الجنس باعتبار مثلية انواعه او اصنافه وان
لم يكن بعيدا الا ان انطباق التعريف على الجنس بهذا الاعتبار بعيد جدا الا ان يهملوا خصوصيات
الاصناف الموجبة لزيادة القيمة ونقصانها كما التزمه بعضهم غاية الامر وجوب مراعاة
الخصوصيات عند اداء المثل عوضا عن التالف او القرض انتهى فان ما ذكر لا ينافي اطلاق
المثلي على الجنس وليس هذا باعتبار مثلية انواعه او اصنافه بل لا معنى للتفكيك بين الجنس
والنوع في هذه الجهة واختصاص النوع بتساوي اجزائه في القيمة لا ينافي تساوي اجزاء
الجنس من حيث الخصوصيات المشخصة واختلاف الانواع في القيمة ليس بهذا الاعتبار بل باعتبار

النوع والصنف وبشرط هذا الاختلاف يشترك فيه المثلي والقيمي وانما يختص القيمي باختلاف
مصاديقه باعتبار الخصوصيات المشخصة على ما شرحناه فتبين ان تساوي اجزاء النوع
والجنس معنى واحد ولا معنى لاحتمال الخصوصيات التي لها مدخل في القيمة في التعريف مع خروج
دعائهما في مقام الاداء بل الوجه انما هو ما حققناه من ان الغرض انما هو التساوي في الخصوصيات
المشخصة ولا ينافيه الاختلاف من الجهات العامة ثم قال قده مضافا الى انه يشكل اطراد التعريف
بناء على هذا بانه ان اريد تساوي الاجزاء من صنف واحد من حيث القيمة تساويا حقيقيا
فقلما يتفق ذلك في الصنف الواحد من النوع لان اشخاص ذلك الصنف لا تكاد تتساوى
في القيمة لتفاوتها بالخصوصيات الموجبة لزيادة الرغبة ونقصانها كما لا يخفى وان اريد
تقارب اجزاء ذلك الصنف من حيث القيمة وان لم تتساو حقيقة تحقق ذلك في اكثر
القيميات فان لنوع الجارية اصنافا متقاربة في الصفات الموجبة لتساوي القيمة و
بهذا الاعتبار يصح السلم فيها ولذا اختار العلامة في باب القرض من التذكرة على
ما حكي عنه ان ما يصح فيه السلم من القيميات مضمون في القرض بمثله وقد عد الشيخ في ط الرطب
والفواكه من القيميات مع ان كل نوع منهما مشتمل على اصناف متقاربة في القيمة بل متساوية
عرفا انتهى ونسير انا نختار الشق الاول ونمنع اندفاعه في المثليات فانه يجب نفي اصل
الاختلاف في القيمة بعد اتحاد الصنف ولا يعقل حصول الاختلاف في القيمة ما لم يختلف
فالصنف مختلف فاما صحة السلم فانما تتفرع على التقارب لا على التساوي فلا ينافيه كونه مضمونا
بالقيمة واما كونه في القرض مضمونا بالمثل فانما هو لكونه مقتضى حقيقة الامر كما عرفته
الضمان فهذا يختص القرض بهذا الحكم وكلما يضمن بالقيمة حتى ما يصح فيه السلم في باب القرض مضمون
بالمثل فبينه وبين التغريم فرق وذلك لان القرض تمليك على وجه التضمين عكس الجهة

التي

التي هي تمليك مجاني فليس الرجوع الى البدل من باب التغريم بل من جهة ان العين مضمونة
عليه بالتمليك بمعنى ان المالك سلطه على اتلاف العين على ان يكون ما اتلفه بعهدته
على النحو الاقرب فكلما كان اقرب بحسب حال التلف الى الباقي يضمن في باب القرض بمقتضى
القرض لا من باب التغريم وليس التضمين مساوقا للتغريم فان الاول يجامع التمليك كما
في القرض والملكية كما في البيع فان المبيع مضمون بالثمن ومملوك للمشتري في الباقي ان
لم يكن البيع تمليكا والثاني يباينه بل لا تضمين الا في القرض فانما الضمان في غيره مستند
الى غير المالك من الاسباب المعلومة وان كان للمالك احداث المانع واما في القرض فالضمان
التضمين بكيفية للتمليك مقتضى واما ما افاده من عد الرطب والفواكه من القيميات ففيه
اشتباه واضح كما لا يخفى وتبين بما حققنا ان الدراهم والدنانير مثلية كالذهب
والفضة ولكن الفرق بين الفرع والاصل اختلاف الطبيعة الموجب لاختلاف الافراد في ذلك
اخص كما لا يخفى نعم المصوغ منهما قيمي في الباقي وتبين ان الارض ايضا قيمي وان كان التراب
مثليا فان متعلق المعاملات وغيرها في الارض انما هو الفضاء لا خصوص التراب والرمل
والحجارة وغيرها مما فيه وانما هي تابعة الا ترى ان البقاع لا تتبدل عناوينها مهما حكما
وان تبدلت الارض بمعنى التراب وهذا هو السر في ان المكان من تخوم الارض الى عنان السماء
فكما ان العراق والحجاز والبصرة والكوفة عبارة عن الفضاء فكذا دار زيد وعمرو وهند
يندفع الاشكال عن تلك الحقوق والنورة وغيرها من الحجارة والحصى والدرب في المفتوحة عنوة
مع ان نفي الحكم الاصلي لا يتبع الاثار كالامور المذكورة وغيرها فنعلم كون الفضاء
مثليا في غاية الوضوح لاختلاف فلتجري الى غاية الاختلاف وبما مر يظهر المراد من تقييد التقارب
نعم البر كما ان المثلي انما هو ما تماثلت اجزاؤه وتقاربت صفاته ونحو الدراهم والدنانير الشاذة

في الاجزاء والنقفة المتقاربة الصفات بمعنى غاية المراد ما ثاني مشابهة الاجزاء في الحقيقة والنوع
وعن بعض العامة ما قدر بالكيل والوزن وعن آخر منهم زيادة جواز بيعه سلما ومن
ثالث جواز بيع بعضه ببعض وهي تعاريف لفظية مرجعها الى ما حققناه من التماثل
الحقيقي في الماهية وعدم الاختلاف ولا ابهام في التعاريف من حيث الطرد والعكس كما
ثم هذا محل الكلام في الفرق بين المثلي والقيمي ولا اشكال في ان الضمان بالمثل انما هو في
المثل المقيم باقي على تلك الحال بل بمعنى استحقاق المضمون له المطالبة بالعين واستحقاق
الضامن فراغ ذمته بدفع القيمة وعدم انتظار تيسير المثل ولا يجري هذا الحكم في
فلو تعذر في السلم فيهم بنتقل الى القيمة كما لو تعذر المثمن المعين شخصا او نوعا بل
يتخير المشتري في الاول بين الصبر والفسخ وتوضيح الحال يتوقف على بيان الفرق بين
حقيقة الضمان والدين فنقول ان حقيقة الضمان كون المال بعهدة الشخص سواء كان
كليا او شخصيا والدين عبارة عن اشتغال الذمة بمال كلي كما في السلم والنسيئة وهو
مقتضى الضمان ولكن حيث تضمنه عنوان نقل الضمان اليه وان كان الديون هو البايع في
الاولى كان الضمان لو كان مانعه المضمون له لا يحرز العقد بل بالدفع حتى لو لم يدفع الا
لم يستحق الرجوع الا بتلك القدر ولهم في ذلك الامر حيث ان المضمون له استوفى المال
من الضامن بامره كما هو الحال في الامر بعمل له اجرة وتصرف مال الغير يرجع الى الامر وان لم
يكن هناك ضمان ومن هذا الباب الحق ما علمت في البحر وعلى ضمانه فان الامر يضمن الثمن
بالاستيفاء لا انتفاعه بالفائدة بالتحفظ عن الغرق والحاصل ان اثر العقد الضمان انما
كون المال بعهدة الضامن بعد ان كان بعهدة المديون مقتضى المتبرع ليس للغريم الرجوع الى
المديون بل له استيفاء ما عليه من الضامن وهذا معنى ما ذهب اليه الاصحاب من ان الضمان

انتقال المال

انتقال المال من ذمة الى ذمة لا ان الدين يتنقل الى الضامن فانه خلاف ما تقتضيه
العقد ولا تنطبق عليه الفروع المسلمة المعلومة فتفطن ومن هذا يتضح سر الرجوع الى
كل من الايادي المتعاقبة وضمان الجميع فان الذي لا يعقل انما هو اشتغال الذمم المتعددة
بمال واحد واما تعدد الضامن فلا باس به فان الذمة مشخصة المال بمعنى ان المال
الكلي لا يتعقل الا بالنسبة الى ذمة تشخص ولهذا يجب تعيين كل من البايع والمشتري في السلم
والنسيئة فالاستحقاق الاولي الذي هو الدين من الشخص بعد كلية الاعيان المتعددة
من جهة واحدة غير معقول بخلاف الاستحقاق الثانوي الذي بنا عليه الضمان فان الضمان
بالنسبة الى الكلي لا يستلزم كون ذمته مشغولة به بل ربما يكون المشغول به غيره وهكذا
الشخص سواء كان بعقد الضمان كما في ضمان الدرك او بالاسباب كاليد فمقتضى الضمان ليس الا
كونه بعهدته سواء كانت موجودة او تالفة وليس الخروج عن العهدة عند التلف فيخرج
البدل الا كالخروج عنها به عند الحيلولة فان الذي بعهدة الضامن انما هو العين الخارجية
وانما تدفع ماليته في ضمن البدل عند تعذر الاصل وقد تقدم شطر من ذلك فينبغي
ان البدل عين المبدل منه بمعنى ان مالية المبدل منه تؤديها الى المضمون له في ضمن البدل
فملك المضمون له ربما يتوقف من المثل والقيمة بما كان يملكه البدل هنا لا ملك مغاير فليس
بدل الحيلولة جمعا بين العوض والمعوض مع بقاء العين الشخصية على ملك المضمون له فانه لا
معارضة هنا كما في البيع بل انما هو ايصال العين الشخصية في ضمن البدل فالمضمون له استوفى
ماله من الضامن فهو تغريم باعتبار وتبديل باعتبار وايصال الاصل المال باعتبار الى فرق
بين بدل الحيلولة وبدل التلف فلو عاد التالف بعد التغريم فهو كما لو زال الحيلولة
بيننا ان التلف ليس مخرجا للمال عن الملكية ولهذا فلو عاد ملكه المالك الاول بالملك

والحاصل ان المضمون له لا يستحق الا العين المضمونة فلا يشتغل في الحقيقة الا بعين ماله
وقد بينا سابقا ان هذه العينية اعتبار عرفي في الاموال كان الاثمان هنا الاعتبار
الاموال ونسبتها اليها نسبة الارواح الى الاجساد ومن هنا يتضح انه لا معنى للنزاع في ان القرض
بالنسبة الى المقترض لازم او جائز حيث ان القرض تمليك على وجه التضمين فالمقترض يجب عليه
ايصال ماليته اعني العين المقروضة الى رب المال وهنا اما رد العين واما رد بدلها لا يتعقل
ان يكون رد البدل من جهة ضمان العين ومع ذلك لا يجوز رد العين فان ايصال العين المقروضة
اولى في رفع الضمان من ايصال ما يشبهها في ضمن البدل كما بينا فهذا ما في الضمان المعاوضي
فان الضمان في ذلك المقام بمقتضى العقد انما هو بالمسمى والمتحصل انما هو تعيين البدل
للخروج عن العهدة مع انه ليس هناك الا ضمان المال بقول مطلق فان القرض لا فرق فيه
بين البدل المجرد الا انه تمليك فاما افادة الضمان فلا بل الضمان فيه ليس الا باليد وغيره
من الاسباب على ان مجرد العقد لا يكفي في الضمان كما هو الحال في المعاوضي وكيف كان
فلا اشكال في ان الرجوع الى القيمة عند تعذر المثل من قبيل الرجوع الى المثل عند تعذر
الاصل من حيث ان كلا منهما استيفاء للاصل لا استحقاق جديد ومقتضى ما ذكرنا
في هذا الحكم من حيث ان تعذر الحق المعين لا يوجب الرجوع الى الغير بل انما يوجب الخيار في بعض
المقامات فان السلم من حيث الحق يتعذر في رأس الاجل بالشرط انما يوجب الى ان يتخير واما
فسخ البيع بحيث كان الحق متعينا في المثل تعينا اولا بالذي تعينا او
لا يصح العدول الى القيمة بتعذره وتوضيح الاندفاع ان الحق متعين في المثل تعينا او بدلا
الذي على الضامن انما هو اصل المال والرجوع الى المثل رجوع الى البدل الاقرب فلا فرق بين
المثلي والقيمي في مناط الرجوع الى القيمة غاية الامر انه في المثلي مرتب على المثل بخلاف القيمي

وبالجملة

وبالجملة فاخذ البدل انما هو من باب ضمان الاصل بل البدل عين الاصل فليس هذا من باب الرجوع
الى غير الحق عند تعذره بل انما هو استيفاء لنفس الحق باعتبار ماليته وهذا لا يجري في مثل
السلم حيث ان ضمان المبيع على البائع انما هو بكونه بعهدته من حيث نفسه لا بقول مطلق بل
البائع للمشتري مالية المبيع ولو في ضمن مال اخر فان عقد البيع انما يوجب الضمان المعاوضي
ولا يقتضي هذا النحو من الضمان الا المبادلة واما المشتري بالنسبة الى المبيع في العقد وما يلزمه
ومقتضاها فهذا لا يضمن المبيع الا بالمسمى ما دام العقد باقيا واما بعد الفسخ فهو
كالمقبوض بالسوم وظهر ايضا بما حققنا ان حال الانتقال الى القيمة كحال الانتقال من
الاصل الى المثل في ان الدفع حق لكل من المضمون له والضامن فليس للمضمون له الامتناع من اخذ
المثل بان الضامن يستحق فراغ ذمته لانه من شئون سلطنته على نفسه وبملاحظة ما حققنا
ان دفع البدل اداء للاصل حقيقة وان المضمون انما هو الاصل وهو الذي في ذمة الضامن
يظهر هذا الحكم غاية الظهور حيث ان عدم استحقاق المالك الامتناع من اخذ اصل المال
لا يحتاج الى البرهان والضمان لا يتبدل بتغير سبيل الخروج عنه فلا يصير البدل حكمه وهو
الاستيفاء والاداء فظهر فساد ما افاده الاستاذ من عدم استحقاق الضامن لدفع القيمة
لاحتياجه الى دليل غير الضمان وليس كما بيناه ما افاده ابقاه الله من ان
المثل لا يسقط بالاعواز كان التعبير بالصبر يوم الاداء وانه يكفي في صحة النزع بقاء
الى التمكن من المثل ... في الضمان بالقيمة عشرة اوجه قيمة يوم ضمان العين كيوم
٢ كيوم التلف ٣ يوم اعواز المثل ٤ ... يوم المطالبة ... ٧ الاعلى من يوم الضمان
الى الحد من التلف ٨ ٩ الاعلى من يوم التلف الى الحد الاخير ١٠ الاعلى من الثالث
الى الرابع وبالتامل فيما حققناه من حقيقة الضمان يظهر لك ما يصلح لان يكون وجها لكل

من هذه الوجوه وغيرها وان الحق ان الميزان انما هو حال الاداء اما الاول فوجهه ان دفع
القيمة انما هو لان المضمون هو العين بالبينة وسبب الضمان انما يوجب ضمان المالية الموجودة
حال وجود السبب فهو الوجه في ضمان القيمي بالقيمة يوم الضمان غاية الامر ان التمكن من المثل
من حيث انه بمنزلة التمكن من العين منع من استقرار ضمان المالية يوم الضمان ولكن تعذره
اوجب استقرار الضمان على وجه لا يستقر به احدوث الموجب واما الثاني فوجهه ان المالية
انما تضمن بالتلف حيث ان المضمون انما هو العين ما دامت موجودة فالانتقال الى القيمة
بالتلف مع عدم دفع المثل فانه بمنزلة دفع الاصل واما الثالث فوجهه ان الواجب في المثلي
بعد تلف المال انما هو المثل وانما ينتقل الى القيمة بالاعواز فانه كالتلف بالنسبة الى الاصل
فالضمان بالقيمة يوم الاعواز فانه كالتلف بالنسبة الى الاصل في الضمان بالقيمة يوم التلف
واما الرابع فوجهه ان المضمون هو العين وليس على الضامن الا اداؤها فالمالية الفائتة
في ذمة الضامن وهي تختلف باختلاف الاوقات كما هو الحال في زمان وجود العين وقد حققنا
للمثل ان المالية ما لم تتشخص ولم تتعين كلية والتخيير في التعيين والابدال الا بالاداء في مقام
التشخص فهذا المقام ليس هذا المعنى فان كلية الحق من البديهيات واما القصد ففي
ان المالية باعتبار قيامها بالعين في الذمة وفي الحقيقة نفس العين في الذمة وهذا
نحو اشتغال الذمة كما اذا اشترى شيئا بثمن كلي واما الاعلى من يوم الضمان الى يوم
فوجهه ما عرفت من ان الذمة انما اشتغلت بالمالية بمجرد الضمان ولكن التمكن من المثل
لما كان بمنزلة التمكن من العين منع من استقرار الاشتغال بالمالية مطلقا ودارت مدار
كما كانت تدور مدار العين ما دامت موجودة والى هذا ينظر ما في التذكرة من ان المثل
جار في الوجوب مجرى المغصوب فاذا تعذر صار بمنزلة تلف المغصوب والمغصوب اذا وجب

فقيمته

فقيمته وجب اكثرها كان من حين الغصب الى حين التلف انتهى وربما يتوهم الجاهل ان هذا
التعليل يقتضي وجوب الاعلى الى التعذر لا تلف العين ويندفع بان غرضه ان تعذر المثل
موجب لاستقرار ما ثبت بتلف العين وهذا معنى انه اذا تعذر صار بمنزلة تلف العين فان
التلف لم يكن تلفا تنزيلا لوجود المثل منزلة وجود العين فبتعذره ما تنزل العين منزلة
العين منزلة الباقي في التعلق وصار التلف تلفا فالتلف بعد ان كان تحقيقيا صار
تلفا تحقيقيا بعد خروج عن كونه منزلا منزلة العدم فافهم ونعم الاستاد قدس سره ابتنا بالوجوه على
صيرورة المثلي او المثل قيميا وهو في الحقيقة لا محصل له كما يظهر بالتأمل فيما حققناه
كما ان الاصحاب قدس الله اسرارهم ربما ظهر مما حققناه ان اشتغال الذمة بالمثل لا يتوقف على
وجوده فان الاصل مع التلف في الذمة لا وجوب دفع المثل من شؤون اشتغال الذمة
وقد يتوهم من قولهم رحمه الله وكره في عنوان المسألة لو تلف المثلي والمثل موجود ان اشتغال الذمة
بالمثل يتوقف على وجوده حتى لو وجد بعد انه لم يكن موجودا حال تلف العين لم يجب الا
القيمة يوم التلف كما حكي عن المحقق وهو خلاف التحقيق فانه لا فرق بين الحدوث والاثناء
في عدم توقف الاشتغال على الوجود والتمكن من الدفع وهذا منشأ غرابة الابهام ولكان
ما بعد هذه العبارة وهو قوله لو غصب شيئا فتلف والمثل مفقود فالقياس يجب على
الوجه الاول والثالث [illegible] لا يندفع عنه هذا الوهم ومعرفة سر الفرض يتم الكلام في
وحقيقة ففي التذكرة ان الرطب ان لا يوجد في البلد وما حوله وقد يتوهم انه من قبيل
في السلم فان التعذر الموجب للفسخ انما هو بهذا المعنى لا التعذر العقلي وهو قياس
حيث ان العقد ينصرف الى البلد وما في حكمه فلا يتحقق الشرط بغيره وليس فيما نحن فيه
ما يتوهم انصرافه فتأمل والسر في هذا الحكم ان وجوب اداء الاصل بدفع المثل مشروط بالتمكن

ولا يكفي فيه القدرة على التحصيل وادنى مراتب الوجدان ان يكون المال موجودا في البلد وما
في حكمه للمتعلق به وقريب منه واقصاه ان يكون مملوكا له تحت يده وسلطنته ولو بعيدا وفي
التذكرة بين المثل والاصل في الرد على الشافعية حيث سوى بينهما قال فدك وبكون الفرق
بانه تعدى في العين دون المثل فلا يأخذ المثل حكم العين والمناط في القيمة حال التعذر
ان نفرض وجود المثل في البلد في غاية العزة مع الحاجة المسوغة الا كالثلج في الشتاء واما
زيادة الرغبة من شخص لخصوص كامتناع المالك عن البيع الا بثمن خارج فليس مناطا في هذا
الباب فان المالية لا تختلف الا بملاحظة النوع والمراد بالبلد بلد الضامن او التلف
ولا المالك ولا بلد الوصول لما عرفت من ان المناط في التعذر انما هو تحقق الفقدان والميزان
في الوجدان والفقدان انما هو ما فيه الضامن بالضرورة وكشف الحجاب ان التمكن من دفع
المثل ووجدانه بمنزلة وجود العين فللمضمون له استيفاء المثل حيث ما وجد الضامن معه
سواء كان في بلد الضمان او التلف او غيرهما ولا فرق بين ان يكون لنقله مؤنة ام لا
لوجوب المثل في محل الوفاء وما لرجوع الى قيمة المثل في محل التلف اذا كان لنقله مؤنة كما عن
بعض الشافعية غلط وهو احد وجهي الشافعية كالتفصيل بين ما لو كانت قيمة المثل في
بلد الوفاء [illegible] بلد التلف او اقل وبين غيره فيجب على الاول دون الثاني وبين غيره وفي
ما لو كان المنقول مؤنة ام لا هذا كله اذا كان تلف العين في بلد الضمان اما لو نقلها الى
بلد اخر ثم تلفت وتعذر المثل ضمن اعلى القيمتين قيمة بلد الضمان وقيمة بلد التلف
فان الزيادة في القيمة مضمونة لانها مستندة الى فعل الضامن والى هذا نظر قول العلامة
قده في التذكرة ولو تلف في البلد المنقول اليه طالبه بمثله حيث ظفر به من البلدين الى
ان قال فان فقد المثل غرم قيمة اكثر البلدين قيمة انتهى والحاصل انه مع تعذر المثل رأسا

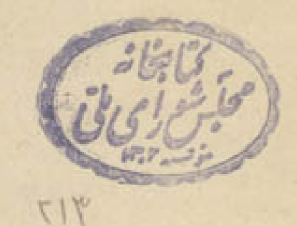
لا اشكال

لا اشكال في الرجوع الى قيمة بلد الدفع مع عدم النقل واما مع النقل فلا اشكال في ضمان
الحاصل بالنقل فالمرجع اعلى القيمتين واما مع وجود المثل في غير بلد التلف فهل له الرجوع
الى المثل مطلقا او اذا لم يكن في نقله مؤنة او اذا كانت قيمة المثل في ذلك البلد مساوية لقيمته في
بلد التلف او اقل وان كان في نقله مؤنة وجوه [illegible] الاقوال قال الاستاد قده ثم انك قد عرفت
ان للمالك مطالبة الضامن بالمثل عند تمكنه ولو كان في غير بلد الضمان وكانت قيمة
المثل هناك ازيد واما مع تعذره وكون قيمة المثل في بلد التلف مخالفا لها في بلد المطالبة
فهل له المطالبة باعلى القيمتين ام يتعين قيمة بلد المطالبة ام بلد التلف وجوه وفصل
الشيخ في المبسوط في باب الغصب بانه ان لم يكن في نقله مؤنة كالنقدين فله المطالبة بالمثل
سواء كانت القيمتان مختلفتين ام لا وان كان في نقله مؤنة فان كانت القيمتان متساويتين
كان له المطالبة ايضا لانه لا ضرر عليه في ذلك والا فالحكم ان يأخذ قيمة بلد التلف او
يصبر حتى يوفيه بذلك البلد ثم قال ان الكلام في القرض كالكلام في الغصب وحكاه عن
القاضي ويمكن ان لا يعتبر الوجوه المزبورة مع عدم النقل ولم يحتمل احد سوى الرجوع الى قيمة
بلد التلف فقيمة بلد المطالبة لا وجه للرجوع اليها او الاعلى منها ومن بلد التلف مطلقا
وليس لهذا الرجوع في كلمات اهل الفن عين ولا اثر ولا على انما يلاحظ في قيمة البلد المنقول
اليها بلد التلف لا بلد المطالبة والتفصيل الذي نقل عن المبسوط انما هو مع بقاء العين
قال فيه اذا غصب منه مالا مثلا بمصر فلقيه بمكة فطالبه به لم يجبر على رده اليه [illegible]
ان يكون لنقله مؤنة كالاثمان فله مطالبته به سواء كان الصرف في البلدين مختلفا او
متفقا لانه لا مؤنة في نقلها في العادة والا الذهب لا يقوم بغيره والفضة لا تقوم بغيرها وان كانا
مضروبين وان كان لنقله مؤنة لم يجبر على رده اليه [illegible] ان يكون له مثل او لا مثل له

فان كان له مثل كالحبوب والادهان نظر فان كانت القيمتان في البلدين سواء كان
له مطالبته بالمثل لانه لا ضرر عليه في ذلك وان كانت القيمتان تختلفان فالحكم فيما
مثل وفيما لا مثل له سواء فالمغصوب منه اما ان يأخذ من الغاصب بمكة قيمته
بمصر واما ان يدع حتى يستوفي ذلك منه بمصر لان في النقل مؤنة والقيمة مختلفة فليس
له ان يطالبه بالفعل فان صح الكلام وان اخذ القيمة ملكها المغصوب منه ولم يملك الغاصب
ما غصبه لان اخذ القيمة لاجل الحيلولة لا بدلا عن المغصوب انتهى وحاصله انه مع بقاء
العين المغصوبة انما يجوز المطالبة بها في بلد ليست هي فيه اذا لم يكن لنقلها مؤنة كما
في الاثمان واما اذا كان لنقلها مؤنة فليس له المطالبة بالعين لان ضمان المال لا يقتضي
تغريم مؤنة النقل لا مع ضمان النقل فان هذا التغريم انما نشأ من استناد نقل المال
لا يقتضي عن المال اليه فليس للمالك على الغاصب سوى العين او بدلها ثم لو نقلها فليس
المال التالي بلد اخر وعليه رده اليه وان كانت مؤنة النقل اضعاف قيمته نقل المال
المفروض خلافه فله اخذ المثل حتى اذا كان المغصوب مثليا وكانت القيمتان في البلدين
سواء ولو كان قيميا او كانت القيمتان تختلفين فله ان يأخذ قيمة المغصوب في
بلد المطالبة وان يصبر حتى يعود الى بلد الغصب فان الغاصب يضمنها حال
ولا يعذر في حال من الحالات فلهذا يضمن بدل الحيلولة مع عدم استنادها اليه
والحاصل ان القيمة بدل الحيلولة كما صرح به هنا انما يتعقل مع بقاء العين وعما حققنا
من ان القيمي انما هو الاصل وان المثل بدل صرف كالقيمة في القيمي فيتبين انه لا سبيل
الا الرجوع الى المثل بعد دفع القيمة اذا تيسر لتحقق الوفاء والخروج عن العهدة فاذا
فان المثل ليس مضمونا بل انما الاصل مضمون مثلا اولا وبالقيمة ثانيا فلو دفع القيمة

عند

عند تعذر المثل كدفع المثل بعينه وقد يتوهم ان القيمة عند تعذر المثل بدل حيلولة
عن المثل فيرجع الى الاصل الذي هو المثل عند ارتفاع الحيلولة وهو ناشئ عن قلة التأمل
هذا اذا كان المقبوض بالبيع الفاسد مثليا واما اذا كان قيميا فقد تبين انه مضمون
بالقيمة وانه مقتضى حقيقة الضمان وحيثية الواقعية العرفية ولا حاجة في اثباته الى
التمسك بالصحيح الحلبي ولا دون غيرها من الاخبار الواردة في الموارد الخاصة ومن المعلوم ان
كون ضمانه بالقيمة ليس لتعذر المثل فلو اتفق وجود مثل القيمي لم يكن مضمونا بالمثل
الا بالقيمة وقد يدعى انصراف اطلاق كلام المعتبر الى هذه الصورة لغلبة التعذر فيضمن
بالمثل وان كان قيميا ولا يخرج هذا الاشكال مع وهنه في نفسه علينا والحاصل انه لا
اشكال في الحكم المزبور وفيه الخلاف في الاسكافي فانه نشأ عن عدم التأمل في كلامه
واما ما افاده الفاضلان وغيرهما وابن الشطار لهم في باب القرض من كون القيمي مضمونا
بالمثل فهو حكم القرض خاصة لانه حكم ضمان القيمي وقد قال الشهيد في الجواهر حيث قال
لكن الانصاف عدم خلو القول بان الضمان بالمثل من قوة باعتبار معهودية ذكر
فرض الشيء بمثله في معنى القرض علاوة ذلك بل قد يدعى انصراف اطلاق القرض اليه وربما
يؤيده نصوص الخبز الذي يقوى كونه قيميا واذا عجب قيمته في اثلانه بالاكل يعرف
انتهى وما استدل به الضمان القيمي بالقيمة بصحيح الحلبي ولا دورها دل على تقويم العبد تعتق
شقصه وما دل على انه اذا اتلف الرهن بتفريط المرتهن سقط من دينه بحساب ذلك
والحق كما عليه الاكثر ان ما يضمن به قيمته يوم التلف لا ان البلد المغصوب منه الانتقال
الى البدل انما هو يوم التلف اذ الواجب قبله رد العين وحاصله ان مقتضى حدوث
التكليف بدفع القيمة في حال من الحالات ان يكون الواجب هو قيمته في هذا الحال



فائدة بعد الوسوسة في التعليل المزبور بان كون الانتقال الى القيمة حال التلف ينافي
اعتبار القيمة في غير هذا الحال والحاصل انه فرق بين كون يوم التلف ظرفا للانتقال الضمان
وبين كونه ضابطا للقيمة وهذا مقتضى الاصل فعند بنتهم ان صحيحة ابي ولاد يدل على
خلافه وهو توهم فاسد فقد نقل الشيخ فلكم في الصحيح عن ابي ولاد قال اكتريت بغلا
الى قصر بني هبيرة ذاهبا وجائيا بكذا وكذا وخرجت في طلب غريم لي فلما صرت قرب
قنطرة الكوفة خبرت ان صاحبي توجه الى النيل فتوجهت نحو النيل فلما اتيت
النيل خبرت انه توجه الى بغداد فاتبعته وظفرت به وفرغت مما بيني وبينه ورجعنا
الى الكوفة وكان ذهابي ومجيئي خمسة عشر يوما فاخبرت صاحب البغل بعذري
واردت ان اتحلل منه مما صنعت وارضيه فبذلت له خمسة عشر درهما فابى ان يقبل
فتراضينا بابي حنيفة واخبرته بالقصة واخبره الرجل فقال لي ما صنعت
بالبغل فقلت دفعته سليما قال نعم قال نعم بعد خمسة عشر يوما قال فما تريد
من الرجل قال اريد كراء بغلي فقد حبسه علي خمسة عشر يوما فقال لي ما صنعت
بالبغل فقلت دفعته سليما قال نعم بعد خمسة عشر يوما فقال

